



XI SEMINÁRIO
DE DIREITOS
HUMANOS
E INTERNACIONAL

Por uma cultura de paz, diálogo e autocomposição.

IX PAINEL CIENTÍFICO 2023



**XI SEMINÁRIO DE DIREITOS HUMANOS E INTERNACIONAL E
IX PAINEL CIENTÍFICO – FADIVALE
“POR UMA CULTURA DE PAZ, DIÁLOGO E AUTOCOMPOSIÇÃO”
23 a 24 de maio de 2023**

Núcleo de Capacitação Científica (NCC)
Governador Valadares - MG

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

S671 Seminário de Direitos Humanos e Internacional (11.:2023: Governador Valadares, MG)
Anais do XI Seminário de Direitos Humanos e Internacional e IX Painel Científico _ Fadivale: por uma cultura de paz, diálogo e autocomposição. Governador Valadares, NCC/Fadivale, 2023.
900p.
ISSN 2595-1564
1. Direitos Humanos 2. Direito Internacional I. Título II. VIII Painel Científico da Fadivale: por uma cultura de paz, diálogo e autocomposição.
CDD 341.272

Elaborado por Cecília Maria Pereira do Nascimento

ISSN: 2595-1564

Núcleo de Capacitação Científica (NCC)

Revisão

A revisão do conteúdo é de responsabilidade dos(as) autores(as).

Disponível em: <https://fadivale.com.br/portal/seminario-direitos-humanos-e-internacional/>

AGRADECIMENTOS

Diretor

Alcyr Nascimento

Vice-Diretor

Célio Edgard Simões Fontes de Resende

Diretor Financeiro

Altino Machado D'Oliveira Jr.

Coordenador do Curso de Graduação

Amarildo Lourenço Costa

Diretora de Extensão

Nadja de Carvalho Gomes

Coordenador de Extensão

Patrício Rodrigues Galdeano Neto

Coordenador de Pós-Graduação

Hálisson Rodrigo Lopes

Assessoria Jurídica

Fernanda Furtado A. Machado D'Oliveira Costa

Suporte Técnico-Operacional

Diego Sidarta Almeida Araújo

Local de Realização

Rua Dom Pedro II, 244

Centro

Governador Valadares - MG.

CEP. 35010-090

Telefone: 3271 2004, RAMAL 220

e-mail: pesquisa@fadivale.edu.br

ORGANIZAÇÃO GERAL

NÚCLEO DE CAPACITAÇÃO CIENTÍFICA (NCC)

COMISSÃO ORGANIZADORA

Denilson Mascarenhas Gusmão
Mírian Célia Gonçalves de Almeida
Teodolina Batista da Silva Cândido Vítório

COMISSÃO CIENTÍFICA

Adirson Antônio Glório de Ramos
Amarildo Lourenço Costa
Amaury Silva
Bárbara Biccás Trigo Nascimento
Cátia Cristina Degan Fernandes
Denilson Mascarenhas Gusmão
Jefferson Calili Ribeiro
José Luciano Gabriel
Kelly Ramos do Rosário
Luciano Souto Dias
Marcelo Alves Rocha
Max Emiliano da Silva Sena
Mírian Célia Gonçalves de Almeida
Rosângela Gonçalves Coelho Villas Boas
Teodolina Batista da Silva Cândido Vítório

SUMÁRIO

RESUMO SIMPLES E RESUMO EXPANDIDO

ST 1 - Direito, religião, comunicação e filosofia.....	18
A MATERIALIDADE DA NORMA FUNDAMENTAL: reflexões sobre o debate Kelsen-Pachukanis	18
A SUMA VIRTUDE: a questão da justiça na Ética a Nicômaco	19
A DEMOCRACIA E SEUS LIMITES: o conceito jurídico de povo em Hans Kelsen	19
POR UM BRASIL LIVRE DO ADOECIMENTO OCASIONADO PELA INSTITUIÇÃO DA MORAL CRISTÃ CATÓLICA CONTRA AS MINORIAS LGBTQIA+	20
PASTORAL CARCERÁRIA PARA QUESTÃO DA MULHER ENCARCERADA: desafios e avanços no Mato Grosso do Sul	21
OS DESAFIOS ÉTICOS CONTEMPORÂNEOS: uma análise sobre a relevância da ética para a promoção dos Direitos Humanos	22
UMA INTRODUÇÃO À TEOLOGIA POLÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS	22
ESTADO LAICO: impactos da laicidade do Estado para a sociedade brasileira	28
UMA DEFESA À RELAÇÃO ENTRE DIREITO E LITERATURA: a capacidade imaginativa do jurista em combate ao paradigma moderno do Direito	32
EVOCAÇÃO DE ORDEM: a função ordenadora do direito na filosofia de Eric Voegelin	35
ESTADO LIBERAL E ESTADO DEMOCRÁTICO EM NORBERTO BOBBIO: a questão da reciprocidade	39
PADRE KELMON NO DEBATE ELEITORAL: o sacrifício da moldura candidato e as minorias. <i>Vamos respirar!</i>	43
ST 2 - Direito ambiental, gestão de território e democracia	48
ANIMAIS COMO SUJEITOS DE DIREITOS E A LEI SANSÃO	48

LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS À DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA E SEU IMPACTO NA PROTEÇÃO AMBIENTAL.....	48
RACISMO AMBIENTAL E A LUTA INDÍGENA NO PIAUÍ: uma análise do processo de etnocídio dos povos indígenas do Piauí e as alternativas sistêmicas de resistência	49
DANO EXTRAPATRIMONIAL AMBIENTAL COLETIVO E SUA POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO PELA ÓTICA JURISPRUDENCIAL	56
TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O MEIO AMBIENTE: a efetivação do direito ao meio ambiente por meio da conscientização ambiental	57
DIREITO À ÁGUA E MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO: navegando entre o remédio e o veneno	61
À BEIRA DO CAOS: perspectivas radicais para a questão ambiental	64
CONSIDERAÇÃO SOBRE A TRIBUTAÇÃO VERDE E APLICAÇÃO DA TESE DA RECICLAGEM DE RECEITAS COMO PROMOÇÃO DA PROTEÇÃO AMBIENTAL	67
O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO NA SUPREMA CORTE DA COLÔMBIA: um estudo do caso	71
A TRAGÉDIA DA BOATE KISS COMO INFLUÊNCIA NO AMPLIAMENTO LEGISLATIVO E ESTRUTURAL DA GESTÃO DE RISCOS DE DESASTRES AMBIENTAIS	75
O PRODUTO INTERNO VERDE (PIV) COMO INDICADOR DE SUSTENTABILIDADE: uma leitura da lei 13.493/2017	79
UMA CONVERGÊNCIA ENTRE O BEM-ESTAR ANIMAL E A INVOLÁVEL LIBERDADE DE CRENÇA: o sacrifício animal em rituais religiosos	79
A ECONOMIA <i>DONUT</i> E UMA PERSPECTIVA DE UM CAPITALISMO SUSTENTÁVEL DO PONTO DE VISTA SOCIOAMBIENTAL: o direito ao desenvolvimento econômico sustentável	80
ST 3 - Direito penal e políticas criminais	82
A IMPORTÂNCIA DA GARANTIA DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE POR MEIO DA ATIVIDADE FÍSICA NA RESSOCIALIZAÇÃO DOS DETENTOS	82
GARIMPO IRREGULAR EM TERRAS INDÍGENAS E LAVAGEM DE DINHEIRO: construção de uma ferramenta para detecção de indícios de recursos decorrentes da exploração do “Ouro de Sangue” Yanomami	84

DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS: aspectos legais, jurisprudenciais e doutrinário	85
OS NÍVEIS DE PSICOPATIA E A RESPONSABILIDADE PENAL DO PSICOPATA NO ORDENAMENTO JURÍDICO	86
ABUSO DE AUTORIDADE E OS ENTENDIMENTOS DO STF E STJ	90
INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA: meio de obtenção de provas e os limites de sua licitude no processo penal brasileiro	93
VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER A PARTIR DA PANDEMIA DA COVID-19 ...	97
MEDIDA PROTETIVA: regulações das medidas protetivas na lei 11.340/2006.	101
CRIMES NO MEIO DIGITAL: análise crítica das alterações feitas no código penal pela lei 14.155/2021	105
HOMICÍDIO PASSIONAL: um crime qualificado ou privilegiado?	108
CRIMINOLOGIA CULTURAL: uma análise das subculturas criminosas e sua relação com a cultura popular	112
RELAÇÃO ENTRE A VIOLÊNCIA SEXUAL INFANTIL INTRA FAMILIAR E A ALIENAÇÃO PARENTAL	116
POBREZA E O ENCARCERAMENTO	120
OS CRIMES CIBERNÉTICOS E A SAFERNET: um relato do uso indevido da internet para a prática de exposição de imagens íntimas	124
CRIMINOLOGIA MIDIÁTICA: a manipulação da mídia sobre os veredictos do tribunal do júri infringindo o princípio da presunção da inocência	125
O CRIMINAL COMPLIANCE NO COMBATE AO CRIME DE CORRUPÇÃO NO CENÁRIO CORPORATIVO	129
VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA MULHERES: a ineficácia das medidas protetivas de urgência previstas pela Lei Maria da Penha como proteção aos direitos humanos das mulheres	132
QUANDO A “ÚLTIMA PALAVRA” NÃO É A PALAVRA “CERTA”: STF, RE 1.364.933/SC e a cobrança pela tornozeleira eletrônica	137
A RESPONSABILIDADE NO DIREITO PENAL DO PSICOPATA	141
OS CRIMES CIBERNÉTICOS: uma análise direcionada às Leis nº 12.735/2012 e 12.737/2012 e 14.155/2021	145

CRIME DE COLARINHO BRANCO: gestão fraudulenta de instituição financeira	149
TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL	153
VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS FRENTE A SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS	156
MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI 11.340/06: lei Maria da Penha, sua eficácia e aplicabilidade	160
CRÍTICA MATERIALISTA DO DIREITO PENAL: de Foucault a Pachukanis	164
DESCUMPRIMENTO DA TRANSAÇÃO PENAL E SEUS EFEITOS NO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL	165
ST 4 – Meios adequados de gestão de conflitos, direito sistêmico (constelação familiar) e acesso à justiça	169
VIOÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA À MULHER: Justiça Restaurativa como meio alternativo de resolução de conflito	169
O DIREITO SISTÊMICO: uma nova abordagem no direito para a solução de conflitos	169
A CRIAÇÃO DAS CÂMARAS DE PREVENÇÃO E RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONFLITOS NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL PARA O ALCANCE DO ODS 16 DA AGENDA 2030	170
MEDIAÇÃO: um instrumento para solucionar as controvérsias familiar	174
A PSICOLOGIA JURÍDICA COMO MEIO DE CONTRIBUIÇÃO NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS PELA MEDIAÇÃO NO DIREITO DE FAMÍLIA	178
A IMPORTÂNCIA DA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO JUDICIAL NA ADMINISTRAÇÃO DE CONFLITOS	181
A MEDIAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE ACESSO À JUSTIÇA E CONCREÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS	184
A HUMANIZAÇÃO DA JUSTIÇA E OS MÉTODOS CONSENSUAIS: a mediação torna a justiça mais humana?	188
A CONFIANÇA COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL NO PROCEDIMENTO ARBITRAL	192
SISTEMA DE JUSTIÇA MULTIPORTAS	195

JUSTIÇA RESTAURATIVA: como instrumento de defesa da dignidade da pessoa humana no contexto da justiça restaurativa	200
CRÍTICA DA CONSTELAÇÃO FAMILIAR E DO FAMILISMO ANALÍTICO: perspectivas deleuze-guattarianas	203
ST 5 – Direito, família, sucessões, empresa e sistema tributário	206
O ACESSO ÀS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA DE ACORDO COM A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À PLURALIDADE DE ARRANJOS FAMILIARES	206
SUCESSÃO CAUSA MORTIS DOS BENS DIGITAIS PATRIMONIAIS E A TUTELA DOS DADOS PESSOAIS DO <i>DE CUJUS</i>	207
UNIÃO POLIAFETIVA: inexistência de impeditivos legais para as uniões múltiplas	212
INVENTÁRIO EXTRAJUDICIAL: uma ferramenta para eliminar litígios	216
ALIENAÇÃO PARENTAL, SUAS CONSEQUÊNCIAS E OS EFEITOS DA MEDIAÇÃO FAMILIAR	220
ALIENAÇÃO PARENTAL: consequências jurídicas e impactos negativos na vida dos filhos	224
ALIENAÇÃO PARENTAL: impasse das famílias brasileiras	227
O DIREITO SUCESSÓRIO DO COMPANHEIRO: a possibilidade de inclusão do companheiro como herdeiro necessário diante da inconstitucionalidade do art.1790 do Código Civil	231
HERANÇA DIGITAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: conflito entre o direito sucessório e à privacidade do <i>de cujus</i>	234
ALIMENTOS AVOENGOS: subsistência e dignidade da pessoa humana - a obrigação dos avós de prestar alimentos como meio de garantia de direito fundamental	238
ABANDONO AFETIVO E SEUS EFEITOS JURÍDICOS NA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL PELOS PAIS	241
ABANDONO AFETIVO INVERSO: efeitos jurídicos na ausência de responsabilidade civil pelos filhos	244
ALIENAÇÃO PARENTAL E AS INOVAÇÕES DECORRENTES DA PLS 498/2018	248

DIREITO DE SUCESSÃO EM CASO DE FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA: alternativas jurídicas para o problema da família	251
ST 6 – Direito, saúde e pandemias	255
TRATAMENTO DE CÂNCER DE PÂNCREAS: judicialização no estado do Rio de Janeiro no período de 2020-2022	255
SEGURANÇA ALIMENTAR EM SERGIPE DURANTE A COVID-19	255
PARA ONDE CAMINHAM AS AÇÕES DE ORIENTAÇÃO E CUIDADO À SAÚDE DE MIGRANTES NO BRASIL?	256
AGROTÓXICOS, PESTICIDAS OU DEFENSIVOS AGRÍCOLAS: qual a nomenclatura adequada conforme a legislação consumerista?	257
BREVE ANÁLISE SOBRE A QUEDA DA COBERTURA VACINAL NO BRASIL E OS IMPACTOS DO MOVIMENTO ANTIVACINA	257
DIREITOS HUMANOS E SEGURANÇA ALIMENTAR: análise das políticas públicas de combate à fome em Sergipe (2020-2022)	261
EFETIVIDADE DO TESTAMENTO VITAL NA LEGISLAÇÃO VIGENTE: alternativas jurídicas para assegurar o direito do paciente	266
ST 7 - Direito, direitos humanos, constitucional e direito Internacional ...	270
<i>LEGAL EMPOWERMENT</i> , ACESSO À JUSTIÇA E A PROMOÇÃO DO DESENVOLVIMENTO HUMANO	270
REFUGIADOS AMBIENTAIS: guerra na Ucrânia - Chernobyl 2?	270
A IMPORTÂNCIA DA IMPLEMENTAÇÃO DO COMPLIANCE ANTIDISCRIMINATÓRIO PARA A PROMOÇÃO DA INCLUSÃO E DIVERSIDADE DENTRO DAS EMPRESAS	271
AS DOENÇAS RARAS NO CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO	272
A INSEGURANÇA ALIMENTAR DA COMUNIDADE XOCÓ SERGIPE: reflexões acerca da evolução alimentar	273
O RACISMO ESTRUTURAL E O PENSAMENTO COLONIALISTA: a solidão nas afetividades da mulher negra brasileira	274
REFÚGIO DE BRASILEIROS NO EXTERIOR PELA VIOLÊNCIA CONTRA A COMUNIDADE LGBTQIA+ NO BRASIL	275
DIREITO AO ESQUECIMENTO E SUAS IMPLICAÇÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	275

A HIPERVULNERABILIDADE DO IDOSO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO NO TOCANTE AO CRÉDITO CONSIGNADO: práticas invasivas e abusivas das instituições financeiras	279
TRÁFICO DE PESSOAS: o Protocolo de Palermo e as políticas públicas implantadas no Brasil após sua promulgação	283
A NECESSIDADE DE LEIS ESPECÍFICAS PARA CRIMES DE VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA	287
A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	290
PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL: iniciativa popular nas emendas constitucionais	294
SAÚDE MENTAL E DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO	297
A IMPOSIÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS AOS MAIORES DE 70 ANOS FRENTE AOS DIREITOS HUMANOS	301
DEMOCRACIA E <i>BIG TECHS</i>	305
DIREITO PENAL DO CRIMIGRANTE	309
A CRIMINOLOGIA DA MOBILIDADE NO BRASIL	310
“MOBILIDADES EM GRADES”: mulheres imigrantes em privação de liberdade no Brasil	310
ARACAJU-SE E ARQUITETURA HOSTIL: os bairros da cidade como reflexo da aporofobia	312
O HIPERPRESIDENCIALISMO BRASILEIRO COMO RESULTADO DO PACTO LIBERAL-CONSERVADOR NO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO	313
OBSTÁCULOS AO CUMPRIMENTO DO DIREITO À TERRA DOS POVOS INDÍGENAS NO BRASIL (ART. 231, CRFB/88)	316
O PLURALISMO JURÍDICO CHILENO EM FACE DA CULTURA DE PAZ, DIÁLOGO E AUTOCOMPOSIÇÃO	320
O PLURALISMO JURÍDICO NA BOLÍVIA: uma análise da resolução de conflitos pela jurisdição indígena originária campesina	324
REALITY SHOWS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: a renúncia parcial a	

direitos da personalidade e a violação da dignidade humana	328
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O PROJETO VICTOR: uma análise a partir da <i>accountability</i> democrática	332
A OPOSIÇÃO POLÍTICA DEMOCRÁTICA	336
A CONCESSÃO DE USO, COMO SOLUÇÃO DA CRISE AGRÁRIA VINDA DA COLISÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS E AS NORMAS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS	339
OS DEMÔNIOS DE 2022: uma análise crítica da Guerra da Ucrânia	344
O FEMINISMO INTERSECCIONAL DE ÂNGELA DAVIS E A DORORIDADE DE VILMA TRINDADE NA LUTA PELOS DIREITOS DA MULHER NEGRA	344
A SEGURANÇA ALIMENTAR NA COMUNIDADE XOCÓ EM SERGIPE: reflexões sobre os direitos humanos	345
A LUTA DE GÊNERO PELA CONVENÇÃO INTERAMERICANA PARA PREVENIR, PUNIR E ERRADICAR A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER NO BRASIL	345
A INADIÁVEL OBRIGATORIEDADE DO USO LIMINAR DE TORNOZELEIRA ELETRÔNICA PELOS AUTORES DE CRIMES DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER	347
O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO COMO DIREITOS HUMANOS: uma perspectiva meridional	347
A NECESSIDADE DE RECONHECIMENTO DOS REFUGIADOS AMBIENTAIS	348
PESSOA COM DEFICIÊNCIA: inclusão e acessibilidade na sociedade contemporânea	349
PROPAGANDA ENGANOSA OU ABUSIVA NA RELAÇÃO DE CONSUMO DA PESSOA IDOSA	351
AUSÊNCIA DE PAZ E MORTALIDADE JUVENIL NO BRASIL: uma relação de causa e efeito	355
DIREITOS HUMANOS E A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL: uma análise da relação entre os tratados internacionais de direito, Constituição brasileira e a proteção dos direitos humanos	359
LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ESFERA DIGITAL: alternativas para promover a limitação sem ferir os direitos humanos	362

A INEFICÁCIA DA LEI N.º 12.015/2009 COMO FORMA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS GARANTIDOS ÀS VÍTIMAS DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL	365
EVOLUÇÃO HISTÓRICA SOBRE DIREITOS HUMANOS AOS AUTISTAS FRENTE A DISCRIMINAÇÃO E PRECONCEITO ENFRENTADOS	369
(IN)VIOLABILIDADE DOMICILIAR NA ATUAÇÃO POLICIAL: ausência de indícios mínimos e subjetivismo das situações de flagrante delito	373
O DIREITO DE PROPRIEDADE SOB A LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E O CUMPRIMENTO DE SUA FUNÇÃO SOCIAL	377
ST 8 - Direito, inovação, marketing digital e metaverso	381
P&D NAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS BRASILEIRAS: a importância dos NITs para o desenvolvimento tecnológico nacional	381
INOVAÇÃO DISRUPTIVA: como empresas podem se adaptar às mudanças no mercado jurídico	381
DIREITO E INOVAÇÃO: os impactos da modernização do direito para a sociedade	384
O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NOS MEIOS DIGITAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	388
METAVERSO: desafios e oportunidades para o direito brasileiro	392
AS IMPLICAÇÕES ÉTICAS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO CONTEXTO BRASILEIRO: como a regulamentação pode garantir que a tecnologia seja usada de maneira justa e responsável	396
DA BIOPOLÍTICA À PSICOPOLÍTICA: Foucault, Deleuze, Han e as sociedades do controle	399
ST 9 - Direito, direitos sociais, do trabalho e previdência social	400
MONITORAMENTO E AVALIAÇÃO DE PARCERIAS NA ASSISTÊNCIA SOCIAL NO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA ENTRE 2017 E 2020	400
EXTENSÃO DA LICENÇA PATERNIDADE PARA A REDUÇÃO DA DESIGUALDADE DE GÊNERO NO ÂMBITO FAMILIAR E TRABALHISTA	400
PROPOSITURA DE CATEGORIZAÇÃO DOS “TRABALHADORES DE APLICATIVOS” COMO GRUPO AUTÔNOMO DE FILIADOS OBRIGATÓRIOS AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	401
A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO § 3º, DO ART. 98, DA LEI 8.112/90	

AOS EMPREGADOS PRIVADOS, À LUZ DA CONSTITUIÇÃO DE 1988	402
A MULHER TRABALHORA RURAL E A PREVIDÊNCIA SOCIAL: breve análise sobre a proteção social tardia no Brasil	406
VÍNCULO DE EMPREGO NAS EMPRESAS DE TRANSPORTE POR APLICATIVO E SUA RELAÇÃO COM A DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS	409
O MERCADO DE TRABALHO PARA AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL: uma perspectiva acerca da criação do auxílio-inclusão	413
O DILEMA ENTRE A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O DIREITO À LIBERDADE DA MULHER	417
A EFICÁCIA DA IMPLEMENTAÇÃO DO COMPLIANCE TRABALHISTA: sujeição das empresas públicas e privadas	420
RELAÇÕES TRABALHISTAS NA PANDEMIA: o teletrabalho durante o enfrentamento do COVID-19	423
INCONSTITUCIONALIDADE DO SALÁRIO MÍNIMO: impactos socioeconômicos e o desrespeito à dignidade da pessoa humana	427
O BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	431
ACIDENTES DE TRABALHO E DOENÇAS OCUPACIONAIS: reclusão no sistema previdenciário	434
ANÁLISE DA RELAÇÃO LABORAL DO MOTORISTA DE APLICATIVO	438
FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA E DIREITO À MORADIA: um estudo a partir das teorias da derivação	442
ST 10 - Direito civil e processual civil	443
APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA TAXATIVIDADE MITIGADA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO	443
EFICÁCIA DA PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DE ALIMENTOS: uma análise sobre a exigibilidade da obrigação de prestar alimentos	446
RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO	450
GARANTIAS DOS PRODUTOS IMPORTADOS	453
TEORIAS CRÍTICAS DA SUBJETIVIDADE JURÍDICA	457

DIREITO DE IMAGEM DO JOGADOR DE FUTEBOL: como forma de remuneração não incidente de verbas trabalhistas	460
A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS: análise acerca da aplicabilidade do código de defesa do consumidor	463
CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: a inversão do ônus da prova nas relações de consumo	467
USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL: a efetividade da usucapião extrajudicial como meio de desjudicialização e suas vantagens	470
ABANDONO AFETIVO E O DANO MORAL: uma análise acerca da responsabilidade civil	474

TRABALHOS COMPLETOS

ST 1 - Direito, religião, comunicação e filosofia.....	478
OS DISCURSOS POLÍTICOS-RELIGIOSOS DE LÍDERES NEOPENTECOSTAIS EM REDES SOCIAIS DIGITAIS: análise da sua influência sobre a violência contra as minorias	478
A PROTEÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA E A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA MUNICIPAL	491
ST 2 - Direito Ambiental, Gestão de Território e Democracia	505
GESTÃO TERRITORIAL: o direito à moradia e a falta de acesso à terra no Brasil	505
ST 3 - Direito penal e políticas criminais	516
CRIMES CONTRA A HONRA (DIFAMAÇÃO E CALÚNIA) E CORRUPÇÃO CONTRA OS DIREITOS HUMANOS DAS PCD'S (PESSOAS COM DEFICIÊNCIA)	516
JUSTIÇA RESTAURATIVA: uma proposta para a resolução de conflitos no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher	530
ST 4 - Meios adequados de gestão de conflitos, direito sistêmico (constelação familiar) e acesso à justiça	544
A DEFENSORIA PÚBLICA DE MINAS GERAIS E SUA ATUAÇÃO NO ROMPIMENTO DA BARRAGEM EM BRUMADINHO – MG	544
O SANEAMENTO CONSENSUAL COMO MÉTODO ADEQUADO E	

ALTERNATIVO PARA TRATAMENTO DO CONFLITO ATÉ SUA SOLUÇÃO	559
ST 5 – Direito, família, sucessões, empresa e sistema tributário	574
O DESFAZIMENTO DAS RELAÇÕES DE PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA: ANÁLISE DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.849-SP	574
O TESTAMENTO COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO FAMILIAR E SEUS EFEITOS EXTRAPATRIMONIAIS NO ÂMBITO DAS FAMÍLIAS ECTOGENÉTICAS <i>POST MORTEM</i>	584
ANÁLISE DOS ALIMENTOS COMPENSATÓRIOS COMO INSTRUMENTO DE COMBATE À VIOLÊNCIA PATRIMONIAL SOB O VIÉS DO PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO 2021	594
ST 6 – Direito, saúde e pandemias	610
ANÁLISE SOBRE O CONFLITO ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL DURANTE A PANDEMIA: liberdade individual x saúde coletiva	610
O ERRO ODONTOLÓGICO E A HUMANIZAÇÃO DA PRÁXIS PROFISSIONAL: pela promoção da saúde, dignidade, justiça e cidadania	622
A APLICAÇÃO DO DIREITO FRATERNAL NAS POLÍTICAS DE SAÚDE PARA MINORIAS: desafios e perspectivas	636
A QUESTÃO PANDÊMICA E O CONTRABANDO NO BRASIL: é admitido o princípio da insignificância no contrabando?	646
ST 7 - Direito, direitos humanos, constitucional e direito Internacional	657
RESSOCIALIZAÇÃO DOS DETENTOS E O PAPEL DO ESTADO NA INSERÇÃO DOS MESMOS AO CONVÍVIO EM SOCIEDADE	657
DIREITOS HUMANOS E PROTEÇÃO JURÍDICA DA MATERNIDADE NO DIREITO BRASILEIRO ATUAL	686
A PERSPECTIVA HUMANITÁRIA NO COMPLIANCE: o programa de integridade como mecanismo de concretização dos direitos humanos no cenário corporativo	699
CONSIDERAÇÕES SOBRE O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A REALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA	715
DA IMPLEMENTAÇÃO DA AGENDA 2030 NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO	726
DEFICIENTE FÍSICO NA CONDIÇÃO DE PRESIDIÁRIO: como vivem nos presídios nacionais as pessoas portadoras de deficiência física	741

DEFENSORIA PÚBLICA DO CEARÁ: reflexões sobre a efetividade na garantia de direitos aos hipossuficientes e vulneráveis	751
O PROTAGONISMO DA UNB NAS LUTAS SOCIAIS: memórias e reflexões no campo dos direitos humanos	767
O EXTERMÍNIO E A “LEI DO SILÊNCIO”: violações a direitos fundamentais no estado da Bahia	781
A ROTA BIOCEÂNICA E SUAS E IMPLICAÇÕES E POSSIBILIDADES EM FACE DO DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL	797
ST 8 - Direito, inovação, marketing digital e metaverso	807
STARTUPS E SUAS FASES: da ideação à validação	807
INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO: progressos e críticas	821
CONTRATOS INTELIGENTES EM BLOCKCHAIN: a viabilidade jurídica da utilização para o comércio eletrônico	835
ST 9 - Direito, direitos sociais, do trabalho e previdência social	846
A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA E O TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO NA INDÚSTRIA FAST FASHION: análise da caracterização e das formas de combate	846
A EVOLUÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RURAL E A TARDIA INCLUSÃO DAS MULHERES TRABALHADORAS RURAIS NO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO	861
A MAGISTRATURA ATIRANDO NO PÉ. A FORMA DE DECIDIR COMO ESTÍMULO AO DESCUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE.....	876
ST 10 - Direito civil e processual civil	891
CONDOMÍNIO DE LOTES, CONDOMÍNIO URBANO SIMPLES E LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO: análise das inovações da Lei nº 13.465/2017 e suas peculiaridades	891

RESUMO SIMPLES E RESUMO EXPANDIDO

ST 1 - Direito, religião, comunicação e filosofia

A MATERIALIDADE DA NORMA FUNDAMENTAL: reflexões sobre o debate Kelsen-Pachukanis

Alexandre de Lima Castro TRANJAN¹; Antonio Barsch GIMENEZ²

¹ Doutorando em filosofia e teoria geral do direito, USP, alexandre.tranjan@usp.br.

² Graduando em direito, USP, antonioobg@usp.br.

Introdução: Um dos debates intelectuais mais importantes do século XX para a filosofia do direito foi, sem dúvida, a contraposição entre Hans Kelsen e Evguiéni Pachukanis. O primeiro, buscando uma teoria pura do direito, dissociada de determinações contingentes decorrentes de realidades sociais concretas e específicas, buscou na abstração da lógica normativa o entendimento científico do direito. Já o soviético, ao contrário, propôs-se ao exato oposto: realizar uma análise, a partir daquilo que chama abstrações concretas, da forma jurídica do modo de produção capitalista. **Objetivos:** a presente pesquisa foi desenvolvida a fim de identificar os principais pontos de discordância entre os autores em questão, na tentativa de verificar a possibilidade de compatibilização, ainda que relativa, dos dois marcos teóricos. **Metodologia:** a abordagem se baseou na leitura estrutural e crítica dos dois autores, em especial de seus textos “Teoria Pura do Direito”, de Kelsen, “Teoria Geral do Direito e Marxismo”, em que Pachukanis critica o outro e estabelece sua própria teoria, e a tréplica kelseniana, “Teoria Comunista do Direito”. **Considerações finais:** entendemos pela possibilidade de compatibilização entre ambos os marcos teóricos, em que Pachukanis seria a desembocadura concreta e material das premissas lógicas abstratas e formais de Kelsen, interpretadas por Hart. Se este, para a elaboração de uma teoria da validade jurídica, afirmou ser necessária a pressuposição de uma norma fundamental (*Grundnorm*), entendemos, assim como Hart, que essa norma fundamental deve ser encontrada como prática social, na “norma de reconhecimento”. Tal realidade, para além do que Hart entendeu, deve ser encontrada nas relações mercantis e na subjetividade jurídica do modo de produção capitalista.

Palavras-chave: Hans Kelsen. Evguiéni Pachukanis. Norma fundamental.

Apoio: Universidade de São Paulo (USP).

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP).



A SUMA VIRTUDE: a questão da justiça na *Ética a Nicômaco*

Alexandre de Lima Castro TRANJAN¹; Giovanna Araujo Di FRANCESCO²

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito, USP, alexandre.tranjan@usp.br.

² Especialista em Advocacia Cível pela USJT, USP, francesco.advocacia@gmail.com.

Introdução: A justiça assume, em diferentes sociedades e variados contextos políticos, acepções muito díspares entre si. Na sociedade grega, as deusas Themis e Dike rivalizam representando, grosso modo, uma justiça dada pelo poder e pela riqueza, representado pela espada, e uma justiça, por outro lado, a ideal indiferença às particularidades econômicas daqueles a quem se destina, evidenciada pela venda que lhe cobre os olhos. Dessa visão mítica, a concepção grega do justo evolui para as filosofias, que encontrarão em Aristóteles seu maior expoente. **Objetivos:** a pesquisa colimou discutir as conexões e as dessemelhanças entre os sentidos particular e universal de justiça segundo Aristóteles, bem como, para o sentido particular, especificar os conceitos de justiça distributiva e retificatória, e comentar a importância da noção de equidade para a jurisprudência contemporânea. **Metodologia:** foi realizada leitura estrutural da *Ética a Nicômaco*, amparando-se também em textos de comentadores. Por questões de tradução, optou-se pela edição inglesa do texto. **Considerações finais:** Aristóteles concebe a justiça, em seu sentido universal, como a maior das virtudes, porque inerente a todas as demais, pelo fato de que todas elas correspondem a um meio-termo entre a carência e o excesso. A mesma ideia de adequação entre a falta e o exagero é aplicada aos seus sentidos particulares, a saber, a distribuição de bens e honrarias de acordo com o mérito e a retificação de eventuais injustiças cometidas. Por fim, a equidade é a mais alta manifestação da virtude da justiça em seu sentido estrito, porque consiste no fino ajuste da norma geral às particularidades do caso concreto, o que contraria em absoluto a ideia do juiz como mero aplicador da lei.

Palavras-chave: Aristóteles. Justiça. Virtude.

Apoio: Universidade de São Paulo (USP).

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP).



A DEMOCRACIA E SEUS LIMITES: o conceito jurídico de povo em Hans Kelsen

Alexandre de Lima Castro TRANJAN¹

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito, USP, alexandre.tranjan@usp.br

Introdução: Hans Kelsen é certamente um autor central para a Teoria Geral do Direito. Sua Teoria Pura aglomera defensores e críticos em todo o mundo jurídico, e alguns de seus paradigmas jamais foram superados, em que pesem as substanciais e em

grande medida acertadas colocações de Hart, Dworkin e, mais ainda, Pachukanis. Apesar – ou mesmo por causa – de tamanho sucesso de sua principal produção acadêmica, de Kelsen pouco são lembrados seus textos sobre outros temas, como a política. Nesse contexto, é de especial interesse seu realismo e criticidade sobre os limites materiais da democracia, o que nos leva a rejeitar a tese comum de que fosse ele um apologeta acrítico das instituições jurídicas. **Objetivos:** circunscrever o conceito de “povo” na obra de Kelsen, descrevendo as limitações que o próprio conceito acarreta para a realização dos ideais democráticos comumente defendidos **Metodologia:** a pesquisa se baseou na análise estrutural do texto “Essência e Valor da Democracia”. **Conclusão:** Kelsen desvela a ficção política do “povo”, identificando-o pura e simplesmente como o conjunto de pessoas submetidas à mesma ordem jurídica estatal. Disso resultam diversas limitações à ideia de legitimidade popular do poder: (i) a falta de unidade *de facto* do povo; (ii) a estrita esfera da vida de cada indivíduo verdadeiramente vinculada ao Estado e seu poder; (iii) o número limitado de cidadãos titulares de direitos políticos; (iv) a falta de participação ativa de muitos desses titulares e (v) as restrições à formação de sua vontade autônoma; (vi) os muitos conflitos de interesses que fazem o jogo político; finalmente, (vii) as dificuldades que os partidos políticos, meio muito útil para a comunhão de convicções comuns, enfrentam em determinados regimes políticos.

Palavras-chave: Hans Kelsen. Povo. Democracia

Apoio: Universidade de São Paulo (USP).

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP).



POR UM BRASIL LIVRE DO ADOECIMENTO OCASIONADO PELA INSTITUIÇÃO DA MORAL CRISTÃ CATÓLICA CONTRA AS MINORIAS LGBTQIA+

Kelly Ramos do ROSÁRIO¹

¹ Mestra em Gestão Integrada do Território (GIT), Univale – MG, kellyramos262010@hotmail.com

Introdução: Esta pesquisa tem por objetivo a análise dos impactos da doutrina da igreja católica no Brasil e as codificações vigentes no ordenamento jurídico pátrio. Presente desde a gênese da construção da sociedade brasileira, bem como na formação moral e ética do indivíduo, o catolicismo utilizando-se da moral cristã afirmou a sua doutrina, qualificando e legitimando o que seriam condutas moralmente aceitas. Desde os tempos das “Ordenações”, a Igreja Católica assumiu o papel de “dizer as leis”. Pecado, artigos, incisos, alíneas e parágrafos se enleavam. Nesse inquietante cenário exsurge o problema: Até quando o preconceito e a discriminação das pessoas inseridas nas minorias LGBTQIA+ será assistida? **Objetivo:** Avaliar no contexto tido por “conversão” o número de suicídios dos inseridos na prefalada minoria. **Metodologia:** De cunho dedutivo e técnica de pesquisa bibliográfica. **Resultados:** No Brasil o estudo de Daniela Ghorayeb, mostrou que 67% dos entrevistados afirmaram sentir vergonha de sua orientação sexual, sendo 35% com Depressão e 10% com risco de suicídio. Segundo os entrevistados a religião e as pressões da sociedade foram os fatores que mais induziriam a esse tipo de sentimento. **Conclusão:** Tido por

um país majoritariamente católico é possível afirmar que o discurso precisa ser rompido para que em nome de deus não se percam pessoas, se separe a segregação e que as futuras gerações vivam sem o peso de uma “moral estigmatizante” o direito de serem como quiserem ser, pois é direito constitucionalmente garantido.

Palavras-chave: LBGTQIA+. Dignidade. Suicídio.



PASTORAL CARCERÁRIA PARA QUESTÃO DA MULHER ENCARCERADA: desafios e avanços no Mato Grosso do Sul

Josuel Belo dos SANTOS¹; Rosilda RIBEIRO²; Eleuza Dias TAVARES³

¹ Mestrando em Fronteiras e Direitos Humanos da Faculdade de Direito e Relações Internacionais, FADIR - UFGD. Pesquisador/ACNUR e ao Observatório de Ciências criminais e Direitos Humanos-UFGD, josuelbelo@hotmail.com.

² Coordenadora Estadual da Pastoral Carcerária para Questão da Mulher Encarcerada no Mato Grosso do Sul. rosildeus@hotmail.com

³ Coordenadora Regional Oeste 1(MS) da Pastoral Carcerária. past.carc.regionaloeste1@gmail.com

Introdução: A missão da Pastoral Carcerária no Brasil é oferecer assistência religiosa e social aos sobreviventes do sistema prisional e de seus familiares, bem como contribuir para promoção da dignidade humana. Nesse sentido, entendendo que a comunidade carcerária feminina apresenta características e demandas específicas, além de desafios ligados ao gênero no cárcere e cientes das particularidades que envolvem o fenômeno do encarceramento feminino e das diversas fronteiras enfrentadas pela sociedade das encarceradas no estado sul-mato-grossense, surge em 2022 à pastoral carcerária voltada para questão das mulheres encarcerada na unidade federativa. **Objetivo:** Deste modo, o presente estudo objetivou-se em promover à dialética crítica emancipatória dos avanços e desafios da Pastoral Carcerária para Questão da Mulher Encarcerada no estado do Mato Grosso do Sul. **Metodologia:** O caminho metodológico para realização da investigação desenvolveu-se por intermédio de pesquisa bibliográfica conjugada a análise documental. **Resultados:** Segundo dados do Departamento Nacional Penitenciário (INFOPEN-MS) em julho de 2022, o Brasil apresentava 45.490 mil mulheres encarceradas em todo o país. Desta totalidade, 1.686 mil reclusas encontram-se no Estado do Mato Grosso do Sul. Sendo que 37,69% das apenadas são jovens de 18 a 29 anos; 59,49% das aprisionadas são pretas (negras e pardas); 43% das custodiadas são solteiras; 51,90% das encarceradas possuem o ensino fundamental incompleto e/ou são analfabetas. Existem 6 reclusas carentes de atendimentos especiais, 37 indígenas e 31 imigrantes privadas de liberdade que constituem a comunidade carcerária feminina sul-mato-grossense. **Conclusão:** Os resultados destacam a importância da criação de uma Pastoral Carcerária voltada para Questão da Mulher Encarcerada e suas singularidades no Mato Grosso do Sul.

Palavras-Chave: Pastoral carcerária. Mulher encarcerada. Sobrevivente do cárcere.

Apoio: CAPES, Pastoral Carcerária, Pastoral do Migrante, ao Grupo de estudos sobre

migração e refúgio da Cátedra Sérgio Viera de Mello-UFGD e ao Observatório de Ciências Criminais e Direitos Humanos-UFGD.



OS DESAFIOS ÉTICOS CONTEMPORÂNEOS: uma análise sobre a relevância da ética para a promoção dos Direitos Humanos

LOURENÇO, Edirlei Leandro Boldt¹

¹ Graduado em direito pela Faculdade Anhanguera - Pelotas e em Letras pela Universidade Cesumar de Maringá, leandro.universitario08@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho apresenta o conceito de ética e moral por meio da filosofia de Adolfo Sánchez Vázquez com a finalidade de apresentar a relevância da ética para a promoção dos Direitos Humanos. Será demonstrado que a ética é um dos meios que se tem para modificar os valores tradicionais e preconceituosos, visto que ela analisa os atos e os comportamentos humanos de modo reflexivo e crítico. Para chegar em uma resposta para o problema de pesquisa, qual seja: a ética tem condições de promover os Direitos Humanos e o respeito à dignidade humana? Procurou-se analisar o conceito de ética e moral; realizar a relação entre ambas e pesquisar a relevância da ética para promoção dos Direitos Humanos. A conclusão que o trabalho obteve foi de que a ética tem a capacidade de modificar os valores pré-estabelecidos e, por conseguinte, fazer a promoção dos Direitos Humanos.

PALAVRAS-CHAVE: ética; moral; direitos humanos; efetivação.

INTRODUÇÃO

O trabalho tem como objetivo analisar a relevância da ética para a promoção dos Direitos Humanos levando em conta a complexidade dos problemas sociais ligados à valorização da dignidade da pessoa humana. Com isso, os objetivos do trabalho são: apresentar o conceito de ética e moral segundo Adolfo Sánchez Vázquez; averiguar a relação existente entre a ética e a moral e pesquisar a relevância da ética para a promoção dos Direitos Humanos. O objetivo geral da pesquisa é analisar se a ética tem condições de promover os Direitos Humanos.

Será demonstrado que a moral é o objeto de estudo da ética, ou seja, que a moral significa um valor pré-estabelecido pela sociedade em um determinado tempo da história, mas para que seja possível modificá-la é necessário refletir sobre esses valores de modo crítico e consciente com base na valorização da pessoa humana. Será demonstrado que é papel da ética estudar o comportamento e os atos dos seres humanos, isto é, os motivos que fazem com que as pessoas convençam determinados comportamentos como sendo os únicos a serem seguidos e válidos. Após fazer a explanação e a relação entre a ética e a moral, será observado a importância dela para promoção dos Direitos Humanos. Aqui será feita uma reflexão sobre a relevância de estudar a ética para tentar efetivar os Direitos Humanos.

O presente trabalho vai fazer com que o leitor consiga pensar e refletir que os valores de hoje não serão os mesmo daqui a dez ou vinte anos. O que já foi

considerado imoral e errado, hoje é tutelado pela lei com base nos Direitos Humanos e da dignidade da pessoa humana, como o caso do reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo. Sendo assim, é importante estudar ética, visto que ela tem a capacidade de fazer as pessoas refletirem e mudarem de opinião.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada foi a qualitativa com o emprego da técnica de obtenção de informações por meio das obras do autor e filósofo Adolfo Sánchez Vázquez intitulada “Ética” e do jurista e filósofo Norberto Bobbio com a obra intitulada “A era dos direitos”; entre outras bibliografias selecionadas com relação ao tema da pesquisa. O método de abordagem foi o dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Ética e moral são diferentes, mas conexas. A moral pode ser definida como sendo o padrão histórico-social de uma sociedade. Já a ética é o pensar de modo reflexivo e consciente sobre esse padrão determinado pela moral. A ética analisa a moral entendida como a análise do comportamento humano. A ética não vai criar a moral, mas pode modificá-la, tendo em vista que a moral já existia com os seus valores definidos.

A ética depara com uma experiência histórica-social no terreno da moral, ou seja, com uma série de práticas morais já em vigor e, partindo delas, procura determinar a essência da moral, sua origem, as condições objetivas e subjetivas do ato moral, as fontes da avaliação moral, a natureza e a função dos juízos morais, os critérios de justificação destes juízos e o princípio que rege a mudança e a sucessão de diferentes sistemas morais. (VÁZQUEZ, 2020, p. 22)

A ética, segundo o pensamento do filósofo Vázquez (2020, p.22), é considerada uma ciência, um modo de pesquisa do comportamento moral dos seres humanos dentro da sociedade. Pode-se afirmar que a ética é a “ciência” que estuda o comportamento humano. Ela tem um caráter científico, pois procura compreender vários fatores dos atos morais em sociedade. Ela vai averiguar o ato moral com a intenção de encontrar o motivo por detrás daqueles comportamentos humanos; em outras palavras, ela vai tentar explicar o motivo de tal fato moral existir.

O objeto de estudo da ética são os atos voluntários e conscientes dos seres humanos que são capazes de afetar outras pessoas, alguns grupos sociais ou toda a sociedade (VÁZQUEZ, 2020, p. 24). Por ela ser capaz de pesquisar sobre esses atos, ela também pode influenciar na modificação de determinados atos morais impostos pela sociedade, seja por não ser mais cabível determinada conduta ou pela sociedade ter evoluído a ponto de transformar o que antes era aceito como adequado em uma atitude inaceitável ou até mesmo um crime.

Pode ser usado como exemplo a questão da adoção por casais homoafetivos. Por mais que ainda seja uma questão que divida opiniões no âmbito social por decorrência da ignorância das pessoas tradicionais e conversadoras, hoje é uma realidade no Brasil após o reconhecimento do direito da união estável entre casais

homoafetivos¹. Esse é um exemplo, levando em conta que antes de 2011 não era aceito a união estável de pessoas do mesmo sexo e muito menos a adoção por casais homoafetivos. O que antes era moralmente inaceitável em nome dos “bons costumes”, atualmente, após longas pesquisas sobre essa moral social discriminatória foi modificado o entendimento, sendo considerado direito de toda pessoa ter união estável com outro ser humano independentemente da sexualidade e, por conseguinte, o direito de constituir família, como o reconhecimento da adoção em 2015. Esses casos demonstram a importância da ética para sociedade.

Sendo assim, pode-se dizer que a ética é o estudo científico da moral. E a moral é um padrão histórico-social estabelecido nas sociedades. É notável a rapidez que a sociedade se transforma, ainda mais com advento da tecnologia e é por essa razão que a ética se faz necessária, pois, é ela que pesquisa o comportamento dos atos humanos nas sociedades. Atos que influenciam na vida de outras pessoas, positivamente ou negativamente. Com isso, fica demonstrado a necessidade de pensar de modo reflexivo sobre a moral; pode-se afirmar que a “boa” moral é aquela fundamentada na dignidade da pessoa humana.

No que tange, à importância da ética para promoção dos direitos humanos como já foi visto, a ética é o pensar sobre os atos e comportamentos humanos dentro de uma sociedade. Ela é a ciência da moral; enquanto a moral é um padrão histórico-cultural imposto por determinada sociedade. A moral sem a ética se torna um problema social pelo fato de a intolerância predominar pela falta de consciência sobre os padrões estabelecidos e aceitos. É o papel da ética analisar e modificar os padrões sociais. Com isso, fica claro a importância dos estudos sobre como desenvolver a consciência e a reflexão com base na ética.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos é o documento que tenta harmonizar todos os países em prol da dignidade da pessoa humana. É nesse documento que se pode notar o reconhecimento e o avanço moral da humanidade, tendo em vista que a Declaração aponta os direitos básicos fundamentais e importantes para todos os seres humanos, pois ela reconhece todos como sendo dignos de respeito pela condição humana. Ela foi redigida após os atos desumanos cometidos durante a história da humanidade mais especificamente entre as duas Guerras Mundiais.

Do ponto de vista teórico, sempre defendi [...] que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. (BOBBIO, 1992, p. 09)

Bobbio argumenta que os Direitos Humanos são uma construção histórica e que não foram criados do dia para noite. Eles estão sempre evoluindo por conta das lutas em defesa da dignidade da pessoa humana. Segundo o excerto, os Direitos Humanos se desenvolveram em prol de novas liberdades contra antigos regimes políticos. Pode-se afirmar que é uma luta política entre interesses coletivos versus poder estatal. Isso demonstra que por mais que se tenha conhecimento que eles não são efetivos, ainda assim é dever de todos fazer o que for possível para efetiva-los.

Para promover os Direitos Humanos há a necessidade da ética, tendo em vista que é ela que vai auxiliar na consciência e na reflexão sobre a importância da

¹ O STF, em outubro de 2011, por meio da ADI nº 4277 e a ADPF nº 132, reconheceu o direito da união estável por casais homoafetivos.

efetivação desses direitos, assim como sobre a seriedade da dignidade humana. Pode-se afirmar que é na Declaração Universal dos Direitos Humanos que se pode abstrair o respeito e a valorização da dignidade da pessoa humana. A Declaração Universal é o denominador comum para que todas as nações possam evoluir em favor do respeito aos seres humanos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pode-se afirmar que a ética é fundamental para a promoção dos Direitos Humanos levando em consideração que é por meio dela que se pode pesquisar e modificar os valores pré-estabelecidos e o motivo deles serem como eram ou ainda são. É com auxílio da ética que a sociedade consegue mudar antigos paradigmas. Com isso, pode-se afirmar que a ética ajuda na efetivação dos Direitos Humanos por meio da conscientização e da reflexão do valor humana na sociedade. O que antes era considerado errado ou um “atentado” contra os “bons costumes”, hoje pode ser considerado normal e digno de respeito, como o caso do reconhecimento da união estável homoafetiva. Todavia, há muitos desafios a serem enfrentados na contemporaneidade, como o caso da intolerância religiosa, do racismo, do preconceito contra a comunidade LGBTQIA+, etc. Contudo, é com o auxílio da ética (a ciência que estuda a moral e consegue modifica-la por meio da reflexão crítica) que se torna possível a modificação dos valores pré-estabelecidos e, por conseguinte, a promoção dos Direitos Humanos e do respeito à dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 1992.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

DAMIANI, Suzana; HANSEL, Cláudia Maria; e QUADROS, Maria Suelena Pereira de. **Cultura da paz: processo em construção**. Caxias do Sul: EDUCS, 2017.

DEMOCRACIA. **Michaelis on-line**. Michaelis On-Line. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=democracia>. Acesso em: 1 ago. 2022.

GOMES, Francisco Fernandes; SOUZA, Wilson Rufino de. **Modernidade e pluralismo religioso**. [s.l.: s.n., s.d.]. Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/modernidade_e_pluralismo_religioso.pdf. Acesso em: 1 ago. 2022.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direitos humanos: da construção histórica aos dias atuais**. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2021.

PORTAL FGV. Os 10 anos da decisão histórica do STF que reconheceu União Homoafetiva. **Portal FGV**. Disponível em: <https://portal.fgv.br/artigos/10-anos-decisao-historica-stf-reconheceu-uniao-homoafetiva>. Acesso em: 31 jul. 2022.

PLURALISMO. **Michaelis on-line**. Disponível em:
<https://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=pluralismo>. Acesso em:
1 ago. 2022.

VÁZQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**. Tradução de João Dell'Anna. 39. ed. Civilização Brasileira. Rio de Janeiro, 2020.



UMA INTRODUÇÃO À TEOLOGIA POLÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS

GIMENEZ, Antonio Barsch¹; PINHO, Renan Padilha²

¹ Graduando em direito e pesquisador de iniciação científica em Filosofia do Direito, USP, antonioobg@usp.br

² Graduando em direito e pesquisador de iniciação científica em Filosofia do Direito, USP, renan.padilha.pinho@usp.br

RESUMO

O presente trabalho aborda a evolução dos direitos humanos a partir da abordagem teórica proposta por Carl Schmitt, combinando com uma análise da evolução do pensamento humano, a partir da filosofia de Hegel, para entender a evolução dos ideais cristãos e sua concretização na forma do Estado. Investiga-se a possibilidade da luta pelo reconhecimento como um tema fundamental para entender a evolução dos direitos humanos, e que a mediação entre o universal e o particular é essencial para a concretização dos ideais cristãos de liberdade e igualdade.

PALAVRAS-CHAVE: Carl Schmitt; direitos humanos; Hegel; teologia.

INTRODUÇÃO

A evolução dos direitos humanos é um tema complexo e multifacetado que tem sido objeto de estudo e debate por muitos anos. Uma das perspectivas importantes para compreender essa evolução é a abordagem teórica proposta por Carl Schmitt em sua obra *Teologia Política*, que argumenta que a secularização das ideias políticas e jurídicas foi fundamental para o surgimento do Estado como se conhece e, consequente, pode-se traçar os trajetos analógico-conceituais que nos levam à constituição dos direitos humanos.

Hegel, em seu projeto de encontrar a verdade por trás de todos os fatos históricos é de suma importância para se entender essa evolução dos ideais cristãos e sua concretização na forma do Estado.

METODOLOGIA

A abordagem se baseia na leitura de *Teologia Política* de Carl Schmitt, que estabelece que as ideias políticas modernas são secularizações de conceitos teológicos, e da obra de Alexandre Kojève sobre o pensamento hegeliano, que analisa a evolução histórica do pensamento humano; além disso, foi utilizada como referência a obra de Manoel Gonçalves Ferreira Filho sobre os Direitos Humanos.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Carl Schmitt argumenta que a fundamentação de soberania, que é fundamental para a teoria política moderna e para a concepção da ideia de Estado, tem suas raízes na teologia cristã: a ideia de que Deus é o soberano supremo foi transferida para o rei entre a época medieval e a era moderna; com o tempo, ela foi transferida para o Estado, da "onipotência de Deus" para a "onipotência de um legislador". Nesse sentido, Schmitt argumenta que a secularização das ideias políticas e jurídicas, que ocorreu durante a modernidade, permitiu a emergência dos ideais de governo, como a democracia, e das ideias de governo popular subsequentes; com o florescimento de um pretenso afastamento da possibilidade de "intervenção" divina, numa clara aproximação do que chamaríamos de um governo (ou Estado) pautado no racionalismo do homem, não na fé divina.

Logo, com o surgimento do Estado secular, a ideia de soberania mudou de um poder divino para um poder humano, como se a ideia de Deus tivesse "trocado de lugar". Pois, é aqui que a necessidade de um "poder protetor" se transfere de "divindades" (de Deus para o Estado). Schmitt argumenta, utilizando o raciocínio do jovem Friedrich Engels, que a necessidade do Estado é, em essência, a mesma da religião: proveniente do medo que a humanidade tem de si mesma. Então, o *Leviatã* de Hobbes não está tão distante das concepções teológico-jurídico-conceituais da formação estatal de Schmitt (SCHMITT, 2006, p. 36-37).

A história da humanidade é marcada pelo desejo do reconhecimento (*Anerkennung*), que, como todo desejo, é a negação de algo, sendo neste caso a negação do outro; por conta disso ocorre uma luta de vida ou morte (*Kampf auf Leben und Tod*) e o futuro servo, com medo da morte, se submete ao futuro mestre (KOJÈVE, 1980, p. 52). O servo, em seu desenvolvimento histórico, busca formas de justificar a sua escravidão e criar um ideal de liberdade, culminando no Cristianismo, que é revolucionário, pois a liberdade e a igualdade entre mestre e escravo tornam-se concretizáveis após a morte (KOJÈVE, 1980, p. 55-56). Essa libertação é falsa justamente por ser necessário que o servo domine seu medo da morte, que o fez ser subjugado em primeiro lugar; para isso, ele deve fazer a revanche da luta inicial (KOJÈVE, 1980, p. 57). Somente assim poderá existir a mediação entre universal e particular, cumprindo o desejo do servo: "He wants this *particular* value, *his own*, to be recognized by *all men*, *universally*." (KOJÈVE, 1980, p. 58).² Com a vitória dos servos, o ideal cristão se cristaliza no Estado, o Reino de Deus no mundo. Historicamente, Hegel situa esse momento nos séculos XVIII e XIX, onde os intelectuais burgueses começam por secularizar o ideal cristão e criar a base do Estado resultante da Revolução Francesa (KOJÈVE, 1980, p. 67 e 69).

Partindo para uma análise dos Direitos Humanos em si, é importante para esta a divisão clássica em três gerações dos Direitos Humanos: liberdades públicas, garantias sociais e direitos de solidariedade (FERREIRA FILHO, 2009, p. 9).

A primeira geração surge para proteger o indivíduo do Estado. Uma ilustração do desrespeito desses limites é a tragédia grega Antígona, onde se chocam a autoridade do Estado e a religião particular de Antígona, e, por não haver proteção à individualidade, ela é condenada, o que não aconteceria se essa situação fosse colocada na era dos Direitos Humanos (KOJÈVE, 1980, p. 61-62). Teologicamente, a

² Ele quer que esse valor *particular*, o seu *próprio*, seja reconhecido por *todos* os homens, *universalmente*.

individualidade está relacionada à relação pessoal do indivíduo com Deus (KOJÈVE, 1980, p. 66), um tema que Kierkegaard desenvolve em sua filosofia (KIERKEGAARD, 2009, p.129 e 137). Por sua vez, a segunda geração é voltada à promoção da igualdade entre os cidadãos, que não pode ser apenas formal, ela deve ser também material. O Estado agora não tem apenas deveres negativos, ele tem também deveres positivos para promover essa igualdade, que corresponde à igualdade que se teria após a morte no Reino de Deus. Já os Direitos Humanos de terceira geração estão relacionados à solidariedade existente entre a humanidade, surgindo por conta de um senso de irmandade entre todos os humanos, ideia que também está presente no Cristianismo.

CONCLUSÃO

Ora, nesse sentido, a secularização das ideias e atos de Estado estão intimamente ligados com a contemporânea concepção de direitos humanos, que foi consagrada na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, um ato estabelecido entre Estados, na recém-criada Organização das Nações Unidas, que estabeleceu os direitos básicos de todos os seres humanos, independentemente de sua raça, religião, gênero ou qualquer outra característica. Essa declaração foi um marco na história da humanidade e tornou-se a base para a luta por liberdade, igualdade e justiça em todo o mundo, corroborando com as máximas schmittianas de secularização política e, em visão análoga, da efetiva “concretização do Reino de Deus na Terra”, na visão hegeliana.

REFERÊNCIAS

FERREIRA FILHO, M. G. **Direitos humanos fundamentais**. 11. ed. Saraiva, 2009.

KIERKEGAARD, S. **Repetition and philosophical crumbles**. Tradução de M. G. Piety; introdução de Edward F. Mooney. Nova Iorque: Oxford University Press, 2009.

KOJÈVE, A. **Introduction to the reading of Hegel: lectures on the Phenomenology of Spirit**. Tradução de James H. Nichols Jr. Cornell University Press, 1980.

SCHMITT, C. **Teologia política: quatro capítulos sobre a doutrina da soberania**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2006.

Apoio: Universidade de São Paulo (USP).

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP).



ESTADO LAICO: impactos da laicidade do Estado para a sociedade brasileira

BOTELHO, Abigail Joir¹; GABRIEL, José Luciano²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, abigailbotelho@fadivale.edu.br

² Mestre em Ciências das Religiões pela FUV - ES, Fadivale, joseluciano@fadivale.edu.br

RESUMO

Este trabalho reflete sobre alguns elementos da laicidade do Estado. Nesse sentido, questiona-se sobre os impactos que a laicidade do Estado provoca na sociedade brasileira, pois, o fato da liberdade religiosa ser uma garantia assegurada pela Constituição Federal de 1988 traz consigo diversas consequências. Assim, o objetivo geral deste trabalho é compreender alguns impactos que a laicidade do Estado provoca na sociedade, e especificamente busca refletir sobre as consequências positivas e negativas, bem como identificar as razões dessa proteção religiosa, destacando sua importância. Por meio da pesquisa bibliográfica, conclui-se que a laicidade do Estado é sentida de diversas formas na sociedade, atingindo a vida escolar, profissional, social em geral, alcançando até mesmo os cofres públicos, que deixam de auferir diversas receitas em razão da imunidade tributária conferida às entidades religiosas.

PALAVRAS-CHAVE: estado laico; sociedade brasileira; impactos; liberdade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Estado Laico e, de forma delimitada, abordam-se os impactos que a laicidade provoca na sociedade brasileira.

A Constituição Federal de 1988 assegura a liberdade religiosa e de crença, concedendo o livre exercício religioso, protegendo, inclusive os locais de culto e suas liturgias. Nesse contexto, questiona-se: Que impactos a laicidade do Estado provoca na sociedade brasileira?

O presente estudo trabalha com a hipótese de que a laicidade do Estado causa impactos desde o âmbito social, obrigando os indivíduos a respeitar e tolerar as práticas religiosas uns dos outros, atingindo também a vida profissional e escolar, e alcançando até mesmo os cofres públicos, que deixam de auferir diversas receitas em razão da imunidade tributária conferida às entidades religiosas.

Sendo assim, o objetivo geral deste trabalho é compreender quais impactos a laicidade do Estado gera na sociedade brasileira. Especificamente, pretende-se refletir sobre as repercussões positivas e negativas da laicidade do Estado, bem como identificar as razões da proteção religiosa instituída na Carta Magna de 1988, além de demonstrar a importância da proteção da liberdade religiosa e de crença.

O tema é relevante, pois contribui para a compreensão dos impactos que a laicidade causa na sociedade, tendo em vista que, o fato da liberdade religiosa ser uma garantia assegurada pela Constituição Federal de 1988 traz consigo diversas implicações que afetam direta ou indiretamente a vida das pessoas.

METODOLOGIA

A pesquisa foi realizada mediante levantamento bibliográfico, utilizando-se do método de abordagem dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Constituição Federal de 1988 contém diversos dispositivos que evidenciam que o Estado Brasileiro é laico. Tomemos como exemplo os incisos do artigo 5º abaixo transcritos:

[...] VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;
VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;
VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei; (BRASIL, 2020, p. 3)

O inciso VI é, talvez, o que mais caracteriza a laicidade do Estado, pois evidencia a preocupação do poder constituinte em reconhecer o direito à liberdade de crença e resguardá-lo, uma vez que, para que essa liberdade seja efetiva, faz-se necessário a adoção de medidas assecuratórias, ou, do contrário, o Estado ou os próprios civis poderiam mitigar ou até mesmo impossibilitar a fruição desse direito.

Por assumir uma postura laica o Estado compromete-se com a função garantidora. Neste sentido “o Estado se compromete a não intervir em assuntos religiosos e a não assumir nenhuma religião como oficial, responsabiliza-se pela garantia do livre exercício de crença dos indivíduos, isolada ou coletivamente” (GABRIEL, 2018, p. 21).

O inciso VIII supracitado, de certa forma, previne conflitos e injustiças sociais ao dispor que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa”. O texto do inciso retro tem reflexo positivo direto na vida de muitos brasileiros, principalmente na vida profissional e estudantil, como ocorre, por exemplo, com as pessoas adeptas à religião Adventista do Sétimo Dia e ao Judaísmo que guardam o sábado como um dia sagrado, como um memorial entre o ser humano e o Criador e, por esse motivo, precisam abster-se das atividades seculares nesse dia, inclusive das atividades de trabalho, estudo, estágio, etc.

No julgamento de uma ação cujo tema da demanda era “A realização de etapas de concurso público em datas e locais diferentes dos previstos em edital por motivos de crença religiosa do candidato” o Supremo Tribunal Federal (STF) aprovou a seguinte tese:

Nos termos do art. 5º, VIII, da CF, é possível a realização de etapas de concurso público em datas e horários distintos dos previstos em edital por candidato que invoca a escusa de consciência por motivo de crença religiosa, desde que presente a razoabilidade da alteração, a preservação da igualdade entre todos os candidatos e que não acarrete ônus desproporcional à Administração pública, que deverá decidir de maneira fundamentada. (BRASIL, 2022, p. 1, grifo nosso)

Outra consequência do Estado laico é a imunidade tributária conferida às entidades religiosas, disposta no artigo 150 da Carta Magna:

Artigo. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
[...] VI - instituir impostos sobre:
[...] b) templos de qualquer culto; (BRASIL, 2020, p. 39)

Os reflexos dessa imunidade podem ser tanto positivos quanto negativos, a depender da perspectiva de cada espectador. Ela visa impedir, por exemplo, que

as práticas religiosas sejam limitadas ou até mesmo extintas pela imposição de pesados encargos fiscais. Porém, consequentemente, os cofres públicos deixam de auferir uma enorme quantia em tributos, e isso tem sido motivo de muitos debates e discussões.

Nota-se que há diversos confrontos entre as perspectivas religiosas e as seculares. E quando esses confrontos chegam ao Poder Judiciário, é comum que membros religiosos opinem como *amicicuriae*, contudo, o seu parecer não obriga os órgãos julgadores, conforme pode ser observado no trecho abaixo:

No julgamento sobre a constitucionalidade de pesquisas com células-tronco embrionárias, o tribunal precisou responder se a legislação que previa a destruição de embriões excedentes dos processos de fertilização in vitro, congelados por tempo que os torna inviáveis, violava o direito à vida; uma disputa, portanto, sobre qual o momento em que se inicia a proteção jurídica da vida. Pela perspectiva religiosa em questão, expressa pelos *amicicuriae*, a vida deveria ser protegida de forma absoluta desde a concepção. O tribunal, por sua vez, rechaçou essa posição, construindo o argumento de que, se por um lado, a laicidade exige do Estado o respeito à liberdade religiosa, por outro impede que as suas decisões sejam confessionais ou orientadas por qualquer pré-compreensão religiosa ou de fé. (ALMEIDA e XIMENES, 2022, p. 66)

Percebe-se que não foi sem motivo que o poder constituinte se preocupou em proteger a liberdade religiosa, afinal, o Brasil abriga uma enorme diversidade de crenças que convivem lado a lado inevitavelmente, e essa convivência precisa ser harmônica. Daí a razão do Estado adotar medidas para obrigar dos indivíduos a respeitarem mutuamente a religião uns dos outros, pois, do contrário, o caos social se estabeleceria.

Portanto, conclui-se que a laicidade do Estado impacta a sociedade brasileira em diversos aspectos, em variados setores. E esses impactos vão desde a convivência social, onde os indivíduos são obrigados a respeitar e tolerar a religião e as crenças uns dos outros, até as questões econômicas, atingindo, inclusive, os cofres públicos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estado laico é uma importante conquista da sociedade brasileira, e suas consequências são percebidas na vida diária dos cidadãos que podem expressar sua fé livremente, sem imposições ou repressões do Estado e sem conflitos civis motivados por intolerância religiosa.

Conforme pôde ser observado, se de um lado o Estado não pode impor uma religião oficial aos cidadãos, nem reprimir ou dificultar as práticas religiosas, do outro é o seu dever tomar medidas que assegurem a liberdade de crença e façam com que esta seja efetiva e não meramente formal. Caso contrário, os civis poderiam tentar sobrepor sua religião à do próximo ou tentar reprimir a fé alheia.

Portanto, conclui-se que a laicidade do Estado contribui para o bem-estar da sociedade, pois, sendo grande a diversidade de crenças existentes no país, a proteção ao direito de exercer essas crenças previne conflitos e reflete na harmonia entre os indivíduos, favorecendo assim a paz social.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Eloise Machado de; XIMENES, Salomão Barros. Constituição e interpretação na delimitação jurídica da laicidade. *In: D'ÁVILA-LEVY, Claudia Masini; CUNHA, Luiz Antônio (org.). Embates em torno do estado laico.*

São Paulo: SBPC, 2018. Disponível em:

<http://portal.sbpcnet.org.br/livro/estadolaico.pdf>. Acesso em: 07 fev. 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de 05 de outubro de 1988. **Vade Mecum Saraiva OAB e graduação.** 20. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 611874 RG/DF – Distrito Federal. Repercussão geral. Administrativo. Realização de etapas de concurso público em datas e locais diferentes dos previstos em edital por motivos de crença religiosa do candidato. Repercussão geral. Relator: Min. Dias Toffoli, 12 de abril de 2021.** Disponível em:

<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur443931/false>. Acesso em: 07 fev. 2023.

GABRIEL, José Luciano. **Liberdade religiosa e estado laico brasileiro: uma abordagem à luz de Habermas e do direito.** Rio de Janeiro: Grama, 2018.



UMA DEFESA À RELAÇÃO ENTRE DIREITO E LITERATURA: a capacidade imaginativa do jurista em combate ao paradigma moderno do Direito

TAMURA, Gustavo Akio Mizuno¹

¹Graduando Direito, Universidade Estadual de Maringá (UEM), akio_mizuno@hotmail.com

RESUMO

A presente pesquisa é bibliográfica, com o enfoque crítico e reflexivo. Para o desenvolvimento do trabalho, utiliza-se dos apontamentos sobre a relação existente entre o Direito e a Literatura, buscando-se fazer com isso uma defesa dessa relação pela capacidade imaginativa da literatura. Ainda, faz-se a defesa dessa capacidade imaginativa do direito como uma importante ferramenta do jurista, que pode buscar um Direito além do paradigma jurídico moderno, que se encontra em crise. Assim, o que se coloca é que a relação do Direito e Literatura pode proporcionar a capacidade imaginativa aos juristas e profissionais de Direito, que dá a esperança de superação do Direito Moderno.

PALAVRAS-CHAVE: direito; literatura; modernidade; crítica.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca trazer uma breve explicação sobre o movimento Direito e Literatura, enquanto campo de pesquisa, para, então, fazer uma defesa sobre um único aspecto que essa relação possibilita, o aspecto imaginativo. Ainda, buscará

se trazer esse aspecto imaginativo da literatura como uma importante ferramenta aos profissionais e estudiosos do campo do Direito, uma vez que permite a imaginação e a especulação de um Direito que transcende o direito que se tem hoje, marcado pelo paradigma jurídico moderno.

Então, utiliza-se a pesquisa bibliográfica para o desenvolvimento do trabalho, aproveitando-se do enfoque crítico reflexivo para se ponderar acerca do Direito Moderno, que se encontra em crise, e o que a literatura pode permitir diante dessa situação.

METODOLOGIA

A pesquisa é bibliográfica, com o enfoque crítico reflexivo. Em um primeiro momento, busca-se trazer uma breve explicação sobre a origem do movimento “Direito e Literatura”, sua história e desenvolvimento.

Uma vez que entendido o que se entende por “Direito e Literatura”, busca-se ressaltar e defender um aspecto que o autor entende crucial para os profissionais e estudiosos do Direito, que é o aspecto imaginativo pode ser proporcionado pelo referido movimento.

Por fim, busca-se ressaltar a importância desse aspecto imaginativo proporcionado por essa intersecção entre essas matérias diante de um problema que se encontra generalizado, que é a chamada “Crise do Direito”.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A intersecção entre Direito e Literatura é de longa data, desde a Antiguidade encontra-se obras que abordam temáticas que são afeitas ao campo jurídico, como a justiça, a ética, a legitimidade e as mais diversas situações conflituosas, que são tão importantes na Literatura e que são a razão de ser do Direito.

Aqui, nos diversos entrelaçamentos entre as duas disciplinas, pode-se apontar as diversas tragédias do mundo grego, que eram consideradas fontes do Direito Atêniano (SOUZA, 2003), ou as famosas obras clássicas de Shakespeare, como o “Mercador de Veneza”, que em si é uma obra literária com fundo judicial, isso sem se citar os diversos escritores que também exerciam o ofício jurídico, como Franz Kafka.

No entanto, apesar da existência dessa relação íntima entre as duas disciplinas, na área acadêmica, surge apenas na década de 1970 uma abordagem científica entre a intersecção entre as duas disciplinas. O marco inicial do que se chama de “Movimento Direito e Literatura” se fez com a publicação da obra “*The Legal Imagination*”, de James B. White. Inicialmente a abordagem da relação entre o Direito e Literatura partiu de círculos acadêmicos estadunidenses, mas diante da riqueza da abordagem, rapidamente se espalhou aos demais continentes, prosperando também nos círculos europeus e da América Latina (CESERANI, 2017).

Defensores do movimento apontam diversos benefícios aos estudantes de Direito e aos profissionais do Direito, alguns autores apontam uma possibilidade de trazer uma melhor compreensão da dimensão humana dos conflitos, outros defendem que pode trazer um aprimoramento das capacidades retóricas e de escrita dos que se aproveitam dessa relação (CESERANI, 2017). No entanto, no presente trabalho busca-se ressaltar e fazer a defesa de um aspecto mais abstrato da intersecção do Direito e Literatura, a possibilidade de a Literatura trazer a capacidade de imaginação

e de especulação ao jurista, ao estudante e ao profissional do Direito.

A imaginação de um Direito além do Direito que se tem hoje é essencial, uma vez que este se encontra em crise. Ao se possibilitar o pensar imaginativo de um novo Direito, há a possibilidade e a esperança de um campo de ação para se chegar a esse novo horizonte.

A filósofa Simone de Beauvoir coloca de forma bastante eloquente a necessidade da imaginação para a criação de um novo futuro:

Atentemos para o fato de que nossa falta de imaginação despova sempre o futuro; este não passa de uma abstração para nós; cada um de nós nele deplora surdamente a ausência do que foi; mas a humanidade de amanhã irá vivê-lo em sua carne e em sua liberdade, ele será o seu presente e ela por sua vez o preferirá (BEAUVOIR, 1967, p. 499)

Dessa mesma forma se entende, não se pode contemplar um futuro sem uma imaginação que o povoe e delineie seus rumos. Essa necessidade no campo jurídico de agrava ao se olhar ao estado atual do Direito.

O que se encontra é que o Direito atual, nas sociedades contemporâneas ocidentais, são herdeiras de uma tradição iluminista e moderna de Direito. O que isso significa é que é um Direito que tem como doutrina o monismo jurídico estatal, que é marcado pelos princípios da estatalidade, unicidade, racionalidade e positividade. Assim, é um Direito que se fecha em seu conceito técnico formal e, conseqüentemente, entra em uma crise (WOLKMER, 2017).

Críticos do Direito Moderno, aqui se citando o historiador Paolo Grossi, apontam que com as características desse direito ser a fala do poder. Com isso, o Direito se cristaliza na forma da Lei, enquanto dizer do Estado, e perde a sua função e sua efetividade, ele se afasta do “magma” dinâmico do social e vira mero comando autoritário do poder, resultando em sua crise (GROSSI, 2004).

O direito, tecido ordenante do corpo social, que deve harmonicamente revesti-lo no seu contínuo crescimento, poderia somente vir a passar por uma crise profunda, entendendo aqui por crise a incapacidade de corresponder a sua própria natureza e função (GROSSI, 2004, p. 50)

Por sua vez, Antônio Carlos Wolkmer ressalta que essa crise atual do direito é uma crise paradigmática do normativismo estatal, convergindo com Grossi na crítica a redução do Direito às suas expressões estatais. Mas essa crise o autor aponta que tem como efeito o direito não mais atender as necessidades e as complexidades do corpo estatal, assim ele se esgota e se torna ineficaz (WOLKMER, 2017).

O que se encontra é que o Direito Moderno, então, encontra-se em crise e com essa crise, surge a necessidade de superá-la. Assim, aqueles que terão que superá-la são os pesquisadores, profissionais, estudiosos e estudantes do campo jurídico, e, para isso, defende-se que a capacidade imaginativa proporcionada pela intersecção Direito e Literatura pode ser uma ferramenta bastante importante para os horizontes futuros.

A literatura, então, pode servir enquanto catalizador de formas de se pensar um novo Direito, um Direito que supera o paradigma do Direito Moderno, sendo livre das amarras do poder, respondendo os conflitos e ordenando o tecido social em sua complexidade. Desta forma, a capacidade imaginativa pode trazer a esperança de superação do moderno, sendo uma das possíveis vias para um novo Direito.

CONCLUSÃO

O presente trabalho mostrou que a relação Direito e Literatura é antiga, mas só veio a ser constituída dentro da academia nas últimas décadas. Assim, com o desenvolvimento dessa relação, buscou-se ressaltar um aspecto proporcionado pela relação entre o Direito e a Literatura, que é o aspecto imaginativo, que pode ser essencial para os estudantes, juristas e profissionais do direito.

Assim, explicou-se um pouco sobre a crise que perpassa o Direito, em seu paradigma moderno, e como a capacidade imaginativa proporcionada pela relação Direito e Literatura pode ser uma via para se pensar e se delinear horizontes de superação dessa crise.

Por fim, ressaltou-se que a literatura em sua capacidade imaginativa possibilita aos estudiosos e profissionais da área jurídica pensar um Direito que escape das marcas do Direito moderno, em sua redução estatal, para se superar esse paradigma.

REFERÊNCIAS

BEAUVOIR, Simone. **O segundo sexo**: a experiência vivida. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1967.

CESERANI, Remo. **Convergências**: os instrumentos literários e as outras disciplinas. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2017.

GROSSI, Paolo; RI JÚNIOR, Arno Dal. **Mitologias jurídicas da modernidade**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

SOUZA, Raquel. O direito grego antigo. In: WOLKMER, Antonio Carlos. **Fundamentos de história do direito** 2. ed., p. 19-30, 2003.

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



EVOCAÇÃO DE ORDEM: a função ordenadora do direito na filosofia de Eric Voegelin

FRANCK JUNIOR, Wilson¹

¹ Doutor em Ciências Criminais pela PUC-RG, docente, UFPI, bolsista CAPES/FAPEPI de estágio pós-doutoral no projeto “Patógenos emergentes, reemergentes e resistentes: aspectos zoonóticos, jurídicos e de remediação ambiental” junto ao programa de pós-graduação da UFPI, wilsonfranckjunior@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho desenvolve o tema da evocação de ordem como processo de criação de um *cosmion*, unidade política sustentada pela função ordenadora do Direito, segundo a filosofia de Eric Voegelin. Ao falar em “evocação de ordem”,

entende-se que não se trata apenas de impor uma ordem externamente, mas de criar uma ordem a partir da experiência interior dos indivíduos. Dessa forma, a ordem não é imposta verticalmente, mas desenvolve-se a partir da participação consciente e voluntária dos indivíduos que compõem a sociedade. A criação de um *cosmion* só é possível a partir da compreensão da ordem cósmica, que é uma ordem universal e transcendente. Essa compreensão é fundamental para que as sociedades humanas possam estabelecer uma ordem política sustentável, que leve em conta não apenas os interesses individuais, mas também o bem comum. Nesse sentido, o Direito é visto como uma ferramenta fundamental para a construção e manutenção da ordem social, pois é ele quem estabelece as normas que regulam o comportamento dos indivíduos em sociedade. No entanto, o Direito por si só não é suficiente para garantir uma ordem política sustentável. É necessário que os indivíduos compreendam a importância da ordem e se engajem ativamente na sua construção.

PALAVRAS-CHAVE: filosofia do direito; Eric Voegelin; ideias políticas; ordem social.

INTRODUÇÃO

O objetivo é demonstrar como o Direito não pode ser visto como simples conjunto de normas vigentes em uma determinada sociedade, mas como um fenômeno mais amplo que participa da própria ordem do ser, servindo como instrumento de criação e garantia da ordem social. Nesse sentido, o direito pode ser inserido quadro das ideias de ordem cuja função é criar um abrigo contra a violência e suas forças destrutivas e desagregadoras.

METODOLOGIA

O método utilizado é o lógico-dedutivo e a técnica consiste de revisão bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Em seu vasto estudo das ideias políticas, que abrange desde as sociedades cosmológicas (ocidentais e orientais) até as contemporâneas, empreendimento que veio a tornar-se a sua *História das Ideias Políticas*, Eric Voegelin colocou-se o problema político da experiência do estabelecimento de um governo nos termos de um “ensaio da criação do mundo”: “Da vastidão disforme de desejos humanos conflitantes surge um pequeno mundo de ordem, um analogia cósmica, um *cosmion*” de proteção da vida contra a “pressão de forças destrutivas de dentro e de fora, e que mantém sua existência por meio de ameaças e do uso de violência contra o violador interno de sua lei bem como contra o agressor externo”.(VOEGELIN, 2012, p. 291.) Desde que a história passou a ser registrada, remontando aos impérios assírios e egípcios, seria possível identificar as tentativas de criar e racionalizar uma *função de abrigo*, própria do *cosmion*, por meio daquilo que é comumente chamado de *ideias políticas* (VOEGELIN, 2012, p. 292): “o propósito primário da ideia política é chamar uma unidade política, o *cosmion* de ordem, à existência; uma vez que esse propósito é atingido, o *cosmion* é uma força social e política real na história” (VOEGELIN, 2012, p. 296). Por isso, a ideia política é em alguma medida descritiva da realidade, mas seu papel não termina aí. Sua função é tanto cognitiva quanto formativa: “A ideia

política não é um instrumento de descrição de uma unidade política, mas um instrumento de sua criação” (VOEGELIN, 2012, p. 294).

Uma vez constituído, o *cosmion* passa a ser objeto de investigação (ciência política) e de racionalizações que tomam a forma de evocações (ideias de ordem). A criação de uma ideia política (*cosmion*) é o caminho para a ordenação da sociedade. Mas o *cosmion* sofre transformações. Novas evocações tendem a ganhar força nos períodos de crise, quando a ordem vigente perdeu sua capacidade de ordenação e está carente de fundamentos: “Quando a magia perde seu encanto e a fachada do governo fica transparente, o observador desiludido não pode descobrir nada além dos atos determinados pela tradição” (VOEGELIN, 2012, p. 297). A perda da função agregadora do *cosmion* coincide com períodos de crise, quando o que é percebido pelo corpo social é apenas o “interesse e cobiça pelo poder” (VOEGELIN, 2012, p. 297). O desencanto, atingindo o seu paroxismo, dá origem a um espírito de revolta contra um estado de coisas injusto, propiciando novas evocações.

A evocação de ordem pode ser entendida a partir da estrutura paradoxal da consciência em sua relação com a realidade, que compreende o complexo “consciência-realidade-linguagem”, que Voegelin formulou em *Ordem e História* para explicar o processo de simbolização. A consciência é um sujeito tencionando a realidade como seu objeto ao mesmo tempo em que é alguma coisa numa realidade abrangente; e a realidade é o objeto da consciência ao mesmo tempo em que é o sujeito do qual se predica a realidade. (VOEGELIN, 2010, p. 39). Voegelin ilustra o complexo consciência-realidade-linguagem tomando o exemplo de Gênesis 1,1 como processo de criação cósmica. Na frase “Que a luz seja, e a luz veio a ser”, a realidade luz aparece efetivamente “quando a injunção divina a invoca (...) chamando-a por seu nome” (VOEGELIN, 2010, p. 41).

Mais que um mero signo que significa algo, a palavra pronunciada é um *poder na realidade* que evoca estruturas na realidade por meio de sua nomeação (VOEGELIN, 2010, p. 41). É possível ver na palavra divina, o *Logos*, o princípio da criação da ordem: “Deus chamou à luz ‘Dia’ e à treva chamou ‘Noite’. E passaram a existir uma noite e uma manhã: um Dia” (Genesis 1,5 citado por Voegelin da tradução de Buber-Rosenzweig). Voegelin interpreta a evocação como a simbolização da Realidade-Isso, isto é, o movimento enérgico de uma consciência espiritual impondo forma a um contra movimento amorfo e não formativo, e a identifica “como a tensão entre uma força pneumática, formativa (*ruah*; na tradução grega posterior: *pneuma*) e uma contra força (...) resistente” (VOEGELIN, 2010 p. 41). A tensão da qual a luz emerge é reconhecida como um processo divino, mas que guarda, ao mesmo tempo, uma aura de analogia com o processo humano. Essa ambivalência, essa mistura do humano e do divino, decorre do fato de que a própria humanidade experimenta seus atos como participações no misterioso *Princípio do Isso*. Assim, a evocação do *Verbum* para recriação de um *cosmion* é um chamamento à existência de uma unidade ordenada ou “cósmica”, uma ideia política: “o poder evocativo da linguagem, a relação mágica primitiva entre um nome e o objeto a que ele se refere, torna possível transformar um campo amorfo de forças humanas em uma unidade ordenada por um ato de evocação de tais unidades” (VOEGELIN, 2012 p. 294-295).

A evocação compreende, portanto, um duplo aspecto: é tanto cognição (diagnóstico da desordem) quando conjuração de um *logos* para ordenar a sociedade. O Direito também participa desse processo de criação e manutenção da ordem do ser, e por isso é equivocado compreendê-lo simplesmente como o conjunto de “regras válidas feitas por um órgão do governo” (VOEGELIN, 1998, p. 68). Essa definição contemporânea, um tanto quanto limitada, não leva em conta que as antigas

civilizações criaram palavras para designar o Direito a partir de sua natureza ordenadora, transcendente ao mero conjunto de regras governamentais, tais como: *maat*, no Egito; *tao*, na China; *nomos*, na Grécia; e *Lex* (ou *Jus*), em Roma. Elas expressam o Direito como ordenamento que “permeia a existência do homem em sociedade”, como uma “substância da ordem em todos os domínios do ser” (VOEGELIN, 1998, p. 68), que atravessa o mundo e a sociedade, alcançando cada homem em particular.

Para explicar melhor essa natureza do Direito, Voegelin analisa o *maat* egípcio, termo que significa a ordem dos deuses em virtude da qual cria-se a ordem do cosmos. Esse *maat*, explica o autor, “flui do Faraó através do corpo social, mediado pela administração real e pela hierarquia dos funcionários, até ao juiz que decide o caso concreto” (VOEGELIN, 1998, p. 69). Como elemento de mediação, é necessário que o *maat* seja compreendido e articulado de forma inteligente, para assim adquirir o significado de “verdade” acerca da ordem cujo conhecimento não se restringe à administração jurídica e governamental, mas que alcança os demais estratos da sociedade, podendo ser medido pelo conhecimento vulgar dos súbditos de tal maneira que, com base no *maat*, possam protestar contra os desvios e criticar a conduta dos funcionários de Estado (VOEGELIN, 1998, p. 69). Portanto, por trás dos equívocos da nossa linguagem cotidiana, o simbolismo compacto do *maat* aponta para uma dimensão mais ampla do fenômeno jurídico, entendido como a experiência de uma substância que permeia a ordem do ser, dentro da qual a ordem da sociedade é uma parte, incluindo-se a dimensão que atualmente denominamos como *processo de criação do Direito*.

A dificuldade de ver o Direito como algo essencialmente inerente à sociedade resulta do fato de que a ordem jurídica deve ser garantida pela ação humana organizada, o que implica no próprio processo de criação do Direito enquanto instrumento garantidor da substância da ordem (VOEGELIN, 1998, p. 70-71).

CONCLUSÃO

Pode-se concluir que a filosofia de Eric Voegelin enfatiza a importância do Direito na criação e manutenção da ordem social, bem como na proteção da vida contra forças destrutivas. A ideia política é um instrumento de criação do *cosmion*, que é uma força social e política real na história. A evocação de ordem é fundamental para a ordenação da sociedade, especialmente em períodos de crise, quando a ordem vigente perde sua capacidade de ordenação. Por “evocação de ordem” não se deve entender a imposição externa e arbitrária de uma obrigação, mas a criação de ordem a partir da experiência interior dos indivíduos na participação no “Ser”: a criação de um *cosmion* só é possível a partir da compreensão da ordem cósmica, que é uma ordem universal e transcendente. Dessa forma, a ordem não é imposta verticalmente, mas desenvolve-se a partir da participação consciente e voluntária dos indivíduos que compõem a sociedade.

Logo, na filosofia de Eric Voegelin, o Direito é compreendido como ordenação, refletindo a ordem substancial em todas as dimensões do ser. Sua função é a de garantir a substância da ordem, protegendo a sociedade das forças destrutivas internas e externas.

REFERÊNCIAS

VOEGELIN, Eric. **A natureza do direito e outros textos jurídicos**. Trad. Fernando Virgílio Ferreira. Lisboa: Vega, 1998.

VOEGELIN, Eric. **História das ideias políticas**. Helenismo, Roma e cristianismo primitivo. Tradução Mendo Castro Henriques. São Paulo: É Realizações, 2012. v.1.

VOEGELIN, Eric. **Ordem e história: em busca da ordem**. Tradução Luciana Pudenzi. São Paulo: Edições Loyola, 2010. v. 5.



ESTADO LIBERAL E ESTADO DEMOCRÁTICO EM NORBERTO BOBBIO: a questão da reciprocidade

LOURENÇO, Edirlei Leandro Boldt¹

¹ Graduado em Direito, Faculdade Anhanguera de Pelotas, Leandro.universitario08@gmail.com

RESUMO

O presente resumo trata sobre a reciprocidade do Estado liberal para com o Estado democrático em favor de uma sociedade civilizada, na qual haja a garantia dos direitos às liberdades e do diálogo sem o uso de violências ou derramamentos de sangue. Foi esclarecido que a relação existente entre o Estado democrático e o Estado liberal é intrínseca e recíproca. Já a importância do Estado liberal para democracia é o fato dele garantir os direitos de liberdade para o regime democrático e a democracia de garantir aos indivíduos o pleno desenvolvimento desses direitos de forma adequada, sem violência, guerra, derramamento de sangue, etc., ou seja, características importantes para uma sociedade democrática e civilizada.

PALAVRAS-CHAVE: democracia; direito; estado liberal.

INTRODUÇÃO

O trabalho visa compreender, por meio das obras de Norberto Bobbio, bem como de seus comentadores a relação entre o Estado democrático e o Estado liberal para apontar a importância entre ambos em favor de uma sociedade civilizada. Os objetivos são: analisar o conceito de democracia; averiguar o significado de Estado liberal e pesquisar a relação e a importância deles para o desenvolvimento de uma sociedade civilizada. A pergunta que guiou o trabalho foi: existe alguma relação entre regime democrático e Estado liberal? Se sim, qual a importância deles em relação a sociedade civil? O objetivo do trabalho foi demonstrar a reciprocidade e a importância do Estado liberal e do democrático para o desenvolvimento de uma sociedade civilizada e democrática.

Uma das referências do assunto desenvolvido nesse resumo é a obra do filósofo Giuseppe Tosi, visto que ele escreveu um artigo intitulado “Democracia, Liberalismo e Socialismo em Norberto Bobbio: uma resposta a Vitullo e Scavo”. Nesse artigo, Tosi fala sobre a reciprocidade entre democracia e liberalismo, mas também sobre um fato histórico, qual seja: que já houve uma democracia não liberal e um

liberalismo não democrático. Sendo assim, é importante analisar e refletir sobre a relação e a importância de ambos para o desenvolvimento de uma sociedade civilizada em prol de salvaguardar os direitos às liberdades dentro do regime democrático, assim como para controlar o poder estatal em face às liberdades individuais e os direitos fundamentais.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada foi a pesquisa qualitativa com o emprego da técnica de obtenção de informações por meio de bibliografias do filósofo Norberto Bobbio, bem como de seus comentadores. O trabalho foi feito por meio de pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Antes de adentrar na relação existente entre Estado liberal e o democrático torna-se necessário defini-los. Estado democrático para Bobbio é aquele baseado em regras, ou seja, as regras do jogo democrático.

[...] a) Todos os cidadãos que tenham atingido a maioridade, sem distinção de raça, religião, condições econômicas, sexo etc., devem gozar dos direitos políticos, isto é, do direito de exprimir com o voto a própria opinião e/ou eleger quem a exprime por ele; b) o voto de todos os cidadãos deve ter peso idêntico isto é, deve valer por um; c) todos os cidadãos que gozam dos direitos políticos devem ser livres de votar segundo a própria opinião, formando o mais livremente possível, isto é, em uma livre concorrência entre grupos políticos organizados, que competem entre si para reunir reivindicações e transformá-las em deliberações coletivas; d) devem ser livres ainda no sentido em que devem ser colocados em condição de terem reais alternativas, isto é, de escolher entre soluções diversas; e) para as deliberações coletivas como para as eleições dos representantes deve valer o princípio da maioria numérica, ainda que se possa estabelecer diversas formas de maioria (relativa, absoluta, qualificada), em determinadas circunstâncias previamente estabelecidas; f) nenhuma decisão tomada pela maioria deve limitar os direitos da minoria, em modo particular o direito de torna-se, em condições de igualdade, maioria (BOBBIO, 1983, p. 53)

As seis regras são poucas para definir um regime democrático no qual prevalece a complexidade para solucionar as questões sociais, porém, ele vai argumentar que não tem “nenhuma dificuldade em admitir que, para que um estado seja “verdadeiramente” democrático não basta a observância destas regras, uma vez que basta não observar uma delas para que não seja democrático (...)” (BOBBIO, 1983, p56). Caso algum sistema democrático não siga uma das seis regras esse sistema não é uma democracia verdadeira, mas um sistema que deve seguir lutando para efetivar o máximo das regras e princípios democráticos. Preservar o que já existe e lutar pelo que ainda não foi efetivado.

Vale salientar que Bobbio acreditava que a democracia vem do povo, sendo assim para que uma democracia funcione em uma sociedade civilizada é preciso que os próprios cidadãos se eduquem para serem democratas, ou seja, que os próprios cidadãos pratiquem a democracia no cotidiano, por exemplo o diálogo. Em uma democracia não há violência, mas a conversa civilizada, na qual o respeito prevalece.

Já o Estado liberal é aquele que defende os direitos de liberdade, como direito

de ir e vir, de expressão, de reunião etc., contudo o Estado liberal vai além dos direitos de liberdade, pois, ele também impõe limites ao poder do próprio Estado; esse é o outro lado dele, tendo em vista os abusos cometidos pelos agentes públicos contra as liberdades individuais do povo.

Os ideais liberais influenciaram fortemente várias mudanças na busca por uma ampliação dos direitos políticos e, a maior prova disso, foi a derrubada de regimes autocráticos. O Estado liberal é o responsável direto pela conquista dos chamados “direitos fundamentais do homem”, que tinham como pressuposto básico a proteção do próprio indivíduo contra o poder estatal e, principalmente, o reconhecimento formal – perante a lei – da igualdade entre todos os cidadãos, independente de classe, raça, religião, etc. (PEREIRA, 2012, p. 58)

É possível observar, bem como é importante analisar, que o Estado liberal tem um histórico positivo em prol da democracia e dos direitos humanos e, por conseguinte em desfavor aos regimes autocráticos, visto que ele auxiliou na derrubada desses governos. Importante ressaltar que ele é responsável pela conquista dos direitos de igualdade.

O Estado liberal é o pressuposto histórico e jurídico do Estado democrático, e isto pode ser comprovado quando observamos que as conquistas liberais - que passaram a ser garantidas em lei -, tais como, o direito de voto, o direito à liberdade de opinião e de imprensa, de reunião, de associação, dentre outros, serviram de base para o Estado democrático e tornaram possível a ampliação da participação política por diferentes setores da sociedade (PEREIRA, 2012, p. 59).

Analisando o contexto histórico e jurídico percebe-se a importância dele para sociedade democrática, pois foi ele quem deu base para democracia se desenvolver. Ele permitiu que as pessoas pudessem interagir cada vez mais no âmbito político e é dessa maneira que a democracia funciona, com o envolvimento do povo na vida política. Necessita-se de cidadãos ativo na política.

Sendo assim, pode-se afirmar que ambos os Estados têm relação e são importantes para o desenvolvimento de uma sociedade civilizada e democrática. O Estado liberal³ por permitir que os indivíduos se expressem e o democrático por demonstrar como se expressar, ou seja, pelo diálogo e pela paz.

No tocante à a relação e a importância do estado liberal para o regime democrático, o Estado liberal e o democrático dependem um do outro de duas formas: primeiramente, do liberalismo à democracia: para o exercício da democracia são necessárias certas liberdades; já o segundo: da democracia ao liberalismo: para que exista e persista as liberdades fundamentais é preciso o poder democrático (SANTOS, 2017, p.85). Ambos têm ligação para que o sistema democrático e civilizado funcione sem violência; “Bobbio fala na reciprocidade que deve existir entre ambos, embora esta relação não seja linear, visto que está marcado pela complexidade” (FACHIN; SILVA; FACHIN, 2019, p.339). Não são iguais, mas essa ligação é necessária para conseguir efetivar o sistema democrático.

O Estado liberal é importante para o desenvolvimento dos direitos de

³ Ressalta-se que Bobbio ao tratar do Estado liberal é no sentido político e não no liberalismo econômico no qual é permitido fazer o que for necessário para atingir o acúmulo de capital. Esse último, qual seja, no sentido econômico os italianos chamam, segundo Ferrajoli (2011, p.15), de *liberismo*.

liberdade, bem como para controlar o poder e abuso do próprio Estado em face aos indivíduos. O Estado democrático visa garantir o envolvimento do povo, pois, é o regime pensando em envolver o povo na vida política, ou seja, de cidadãos ativos. A democracia defende os direitos às liberdades, como o de expressão, de ir e vir, de escolha etc., pois para haver diálogo é necessário ter liberdade.

Bobbio explica o motivo de ambos serem interdependentes por meio de duas formas, quais sejam: primeiro, para haver poder democrático existe a necessidade de liberdades, por isso que o liberalismo caminha em direção à democracia. De modo mais específico, para o exercício do poder democrático ser correto é importante o Estado Liberal. Segunda, para garantir a existência e a fixação das liberdades fundamentais torna-se necessário o pleno poder da democracia (BOBBIO, 2020, p. 38).

CONCLUSÃO

Em suma, Bobbio diz que segundo a história existe interdependência e reciprocidade entre os dois tipos de Estado, pois, caso algum deles venha a cair, eles cairão juntos por decorrência da ligação existente entre eles. Sendo assim, a pergunta-guia: existe alguma relação entre regime democrático e Estado liberal? Se sim, qual a importância deles em relação a sociedade civil? Foi respondida da seguinte forma: Sim, a relação existente entre o Estado democrático e o Estado liberal é intrínseca e recíproca. Já a importância do Estado liberal para democracia é o fato dele garantir os direitos de liberdade para o regime democrático e a democracia de garantir aos indivíduos o pleno desenvolvimento desses direitos de forma adequada, sem violência, guerra, derramamento de sangue, etc., ou seja, características importantes para uma sociedade democrática e civilizada.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto (1909-2004). **O futuro da democracia**. Uma defesa das regras do jogo. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 17 ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2020.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Edipro, 2017.

BOBBIO, Norberto. 1909- **Igualdade e liberdade**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1997.

CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk; CADEMARTORI, Sergio. A relação entre Estado de direito e democracia no pensamento de Bobbio e Ferrajoli. **Revista Sequencia**, n. 53, p.145-162, dez. 2006.

FACHIN, Zulmar; SILVA, Deise Marcelino da; FACHIN, Jéssica. Democracia: reflexões em torno do pensamento de Norberto Bobbio. **Em Tempo**, Marília, v. 18, 2019.

FERRAJOLI, Luigi. Apresentação. *In*: Giuseppe Tosi (org.). **Norberto Bobbio: democracia, direitos humanos, guerra e paz**. João Pessoa: Editora da UFPB, 2013.

v.1. 354 p.

PEREIRA, Antônio Kevan Brandão. A Concepção Democrática de Bobbio: uma Defesa das Regras do Jogo. REPOL | **Revista Estudos de Política**, Campina Grande, v.1, n. 1, 2012.

SANTOS, Antonio Carlos de Oliveira. A concepção ética de democracia em Bobbio. **Revista Videre**, Dourados, MS, v.10, n.18, 2. Semestre 2017. ISSM2177-7837.



**PADRE KELMON NO DEBATE ELEITORAL:
o sacrifício da moldura candidato e as minorias. *Vamos respirar!***

SILVA, Amaury¹

¹ Doutor em Ciências das Comunicações pela Unisinos-RS, docente, Fatividade, amauryasilva611@gmail.com

RESUMO

A proposta do presente trabalho consiste em expor a análise do tempo televisivo representado pela materialidade midiática, extraída do fragmento do debate eleitoral televisivo, exibido pela TV Globo nas eleições presidenciais de 2022, primeiro turno, em outubro. Concentra-se sobre o fragmento da discussão entre os candidatos Padre Kelson e Lula. Utilizando-se da metodologia das molduras, com cartografia e dissecação, procedeu-se a paralisação do registro audiovisual, com oitiva com e sem som, reiteradas vezes, extraindo-se *frames* sobre os quais buscou-se a apresentação de sentidos. Como apontamento consequencialista da aferição, considerou-se que a moldura candidato, que deve se apresentar nos padrões das normas jurídicas e comunicacionais para um programa televisivo em horário nobre, foi objeto de sacrifício, para se respeitar um paradigma mais abrangente, que é o sentido ético e estético da TV Globo em velar pela austeridade da democracia e das eleições ao expectador. Essa ilação é confirmada pelo posicionamento do mediador Bonner, que após reiterar advertências, conclui que o melhor seria todos respirarem para a continuidade regular do debate. Essa compreensão autoriza dizer que houve uma preservação do mundo televisivo, orientada pelo sentido de proteção às minorias, mesmo que lesivas à lógica dos acontecimentos, como a hipótese de um candidato que não se apresenta competitivo segundo as pesquisas eleitorais (Padre Kelson) subverter o sistema normativo, mesmo que, pretensamente utilizado por outro candidato, esse competitivo (Bolsonaro) para fins do embate com seu adversário também competitivo (Lula).

PALAVRAS-CHAVE: debates; eleições; Padre Kelson; minorias.

INTRODUÇÃO

Os debates eleitorais televisivos em razão da elevada audiência da TV e a migração de conteúdo para as redes sociais permanecem como um dos espaços mais relevantes para a comunicação eleitoral. As lógicas do mundo televisivo e da

legislação eleitoral se aproximam nesse contexto, ora funcionando de modo harmônico ou se embaralhando ao menos na aparência.

Na exibição ao vivo pela TV Globo do debate eleitoral entre os candidatos à Presidência da República em 29/09/2022, as interrupções do candidato Padre Kelson nas intervenções de respostas do candidato Lula, no confronto entre ambos, avançaram para discussões paralelas com a interrupção do áudio e fechamento da imagem para o mediador Bonner. O apresentador enunciou advertência ao candidato Padre Kelson, sob a orientação de convencimento, pelo compromisso com as normas do encontro, ajustadas entre todos os participantes para a comunicação democrática.

Os objetivos e a problemática que deflagraram o interesse na pesquisa, foram desenvolvidos com as seguintes premissas: a) verificar o conteúdo audiovisual do debate eleitoral televisivo exibido pela TV Globo em 29/09/2022, em especial as interrupções do candidato Padre Kelson ao candidato Lula, discussão paralela e advertência do mediador Bonner, identificando algumas *ethicidades*, molduras e imaginários do debate eleitoral; b) compreender o funcionamento do debate eleitoral na TV e sua relação com a moldura da legislação eleitoral, que assegura a participação de candidatos que representem minorias partidárias; c) suscitar apontamentos para que o diálogo da lógica televisiva do debate eleitoral se ajuste aos direitos políticos.

METODOLOGIA

Utilizamos para o mapeamento do conteúdo audiovisual e sua separação para fins de abordagem analítica, a cartografia e a dissecação, associada à metodologia das molduras, conforme Kilpp (2003). O procedimento consistiu na assistência da materialidade midiática por diversas vezes, com e sem áudio e a paralisação do vídeo com capturas de *frames* alusivos aos fragmentos onde o evento de descumprimento das regras do debate se intensificava. Após, a reunião do material, procedeu-se a sua organização segundo categorias que foram nominadas a partir das personas envolvidas: o mediador e candidatos.

Essa tarefa permitiu a confirmação das funções das *ethicidades*, molduras próprias à TV e ao programa debate eleitoral e a sua interlocução com os imaginários e sentidos éticos e estéticos ofertados aos espectadores, servindo ainda de material para a reapropriação em outras telas por redes sociais, dispersão que não constitui nosso escopo analítico nesse trabalho.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A exibição do primeiro debate eleitoral televisivo no mundo ocorreu em 26/09/1960, nos EUA, promovido pela emissora CBS. Segundo Neto (2012), a disputa que envolveu John Kennedy e Richard Nixon transformou-se em um marco. A TV atingiu a posição de protagonismo na política, a partir do evento.

McLuhan (2007) sobre o primeiro debate esclareceu que o programa ultrapassou o resultado ordinário do discurso oral (conteúdo) e os dados quantitativos da audiência. Trouxe uma concentração reflexiva na natureza da imagem televisiva. A TV definida pelo mesmo autor como um meio frio, isto é, tem a capacidade de envolvimento do telespectador e permite a sua ativa participação na complementação da própria imagem dos candidatos, passou a ser relevante para as campanhas eleitorais.

Comunicar na TV é criar mundos televisivos, conforme articulação de Kilpp (2010), entendendo-se que tais mundos estabelecidos pela televisão tem como fontes os imaginários, compartilhados com os de outros mundos. Essa singularidade da TV recomenda que os estudos sobre o meio, sejam realizados sem preconceitos com base na sua programação, como propõe Machado (2005).

O propriamente televisivo em Kilpp (2003) se articula pelos eixos fundantes das ethicidades, molduras e imaginários. As ethicidades formam-se de subjetividades virtuais com sentidos de identidades (éticos e estéticos) que são acionados por um conjunto de molduras (territórios de significações), que resultam nas mediações, com destaque para o corpo do telespectador, instituindo os imaginários televisíveis.

Como mecanismo de interface entre comunicação e direito, o fortalecimento dos direitos políticos, como espécie dos direitos humanos envolve de maneira inexorável as eleições e a comunicação eleitoral. Para a hipótese do debate televisivo e radiofônico o art. 46, Lei 9.504/97 assegura essa exposição e traça princípios centrais. Os fundamentos teóricos no presente trabalho foram selecionados na perspectiva de um diálogo entre a comunicação e os direitos políticos, vislumbrando-se a garantia ao seu exercício na democracia representativa, em associação à liberdade de expressão e direito à informação, pois como sugere Back (2016) a efetividade dos direitos políticos depende da comunhão com outros direitos e liberdades.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

A análise do material empírico resultou satisfatória para confirmar a distinção entre a construção do mundo televisivo e o agrupamento da moldura jurídica. O debate eleitoral como um programa de TV se fundamenta e se serve das lógicas desse meio, com suas ethicidades, molduras e imaginários, como modos de ser e territórios. Exemplificativamente, se é destinado o horário nobre como uma das molduras principais do universo da TV para o debate eleitoral, o tratamento a ser conferido ao programa também tem esse viés e conta com o apresentador Bonner, autorizado por sua trajetória na emissora para a condução do debate.

Esse acionamento autorizativo ao imaginário do espectador é que naturalizou a conduta do mediador em suspender o debate por alguns instantes em razão da conduta empreendida pelo candidato Padre Kelmon. O imaginário de austeridade e controle sobre a democracia se confirmou pela construção televisiva. A providência de interrupção do áudio e fechamento da imagem no próprio Bonner até que a respiração gerasse calma, se desenvolveu sob a égide de uma outra moldura, especial da TV Globo: o PGQ – padrão Globo de qualidade e seu sentido estético e ético, cuja assepsia não permitiria candidato ao nível das discussões barraqueiras.

A legislação eleitoral como uma moldura externa e que adere ao programa debate eleitoral apresentou uma sobreposição à lógica televisiva por força do que dispõe o art. 46, “caput”, Lei 9.504/1997 que assegura a participação nos debates na TV de candidatos dos partidos com representação no Congresso Nacional composta pelo mínimo de 05 parlamentares. Houve assim, a obrigatoriedade do convite ao candidato Padre Kelmon, pois se enquadrava naquele pressuposto, mesmo que na ocasião já se pudesse supor que poderia romper com as regras, pois seria utilizado como instrumento de provocação ao candidato Lula, principal adversário do candidato Bolsonaro, a quem se alinhou o candidato Padre Kelmon, quadro enfatizado pela troca de informes em papeis em um dos intervalos do debate.

CONSIDERAÇÕES FINAIS.

A proposta de verificação do conteúdo audiovisual do debate eleitoral exibido pela TV Globo no 1º Turno das Eleições Presidenciais no Brasil em 2022 restou útil para a identificação de algumas molduras, ethicidades e os imaginários que confirmam a lógica televisiva dos debates eleitorais na TV. É relevante, todavia, anotar que a legislação eleitoral funciona como uma moldura externa, porque traz significados de outra esfera, ou seja, do mundo jurídico das eleições.

Com isso, há um agrupamento das molduras próprias da televisão que assimilam a moldura jurídica. Todo o episódio do descumprimento dos parâmetros acordados para os debates entre os candidatos, seus partidos e a emissora TV Globo foi desenvolvido sob a orientação do mundo televisivo. Bonner estava instituído de uma autoridade superior para suspender o áudio dos candidatos, juntamente com a direção do programa, embora o mediador apareça para o público com único responsável pela decisão. Por sua ethicidade revelada por quem frequenta há anos a bancada do Jornal Nacional, condutor das coisas importantes do Brasil como sentido ético ofertado ao público e, ainda apresentou e entregou à cidadania eleitoral com a qualidade que a democracia exige (sentido ético e estético oferecido pela emissora para seu público durante os eventos eleitorais), pode admoestar o candidato Padre Kelmon e conclamá-lo a respeitar o consenso que se ajustou.

Essa compreensão indica que a garantia de participação de candidatos com agremiações partidárias que podem ser concebidas como minorias para os fins do art. 46, Lei das Eleições e a participação nos debates eleitorais de primeiro turno nas eleições majoritárias se origina de uma moldura jurídica que se torna televisiva, pelo encontro dos mundos: televisivo e jurídico, tornando-se apenas um mundo: televisivo. Tal absorção da norma jurídica está longe de significar seu desrespeito, ao contrário trata-se da sua estrita observância. A norma sobre debates eleitorais no Brasil concede às emissoras de rádio e TV, amplitude para a combinação com candidatos e partidos das condições do programa (art. 46, § 4º, Lei 9.504/97). Por isso, a hipótese da exclusão do Padre Kelmon do debate pode ter sido prevista e não aplicada, e mesmo que não exista tal cláusula, sua previsão não seria ilícita. A Justiça Eleitoral só é comunicada do conteúdo das normas, não delibera para o arranjo, nem faz intermediação nesse sentido, embora possa proferir decisão quanto ao programa debate eleitoral, se houver provocação a quem couber a legitimidade de apresentar pedido específico.

O panorama permitiu compreender, ademais, que houve um sacrifício da moldura candidato, pois seria uma área de significados, onde não cabia o comportamento do candidato Padre Kelmon. Mesmo com o comprometimento daquilo que se espera do candidato, seria pouco provável que a emissora pelo acontecimento em si, se dispusesse à expulsão, eliminação ou exclusão do candidato infrator (se prevista no consenso para o debate), pertencente ao grupo de candidatos com melhor desempenho em pesquisas, reputados como favoritos, ou integrantes das minorias. A medida extrema afetaria o sentido ético e estético contido nas ethicidades e molduras da TV Globo, que servem para anunciar ao imaginário de seus espectadores que zela pela igualdade de oportunidades, paridade, isonomia no trato das questões de eleições, democracia e vida política do Brasil. Por isso, o comando de voz à gestão calma das complicações que a minoria indesejada ou infratora pode trazer, ordenada por Bonner: Vamos respirar!

REFERÊNCIAS

BACK, Charlott. Os direitos políticos perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos após a Carta Democrática de 2001. **Revista Ballot**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 1, p. 158-184, jan./abr. 2016. Publicação Eletrônica da Universidade Estadual do Rio de Janeiro.

BRASIL. **Lei n. 9.504, de 30 de setembro de 1997**. Estabelece normas para as eleições. Brasília, DF: Presidência de República, 1997. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm. Acesso em: 17 fev. 2023.

DALENOGARE NETO, Waldemar. A construção do primeiro debate presidencial dos Estados Unidos. **Revista Oficina do Historiador**, EDIPUCRS, Porto Alegre, v. 5, n. 2, jul./dez., p. 145-159, 2012. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/oficinadohistoriador/article/view/12410>. Acesso em: 17 fev. 2023.

KILPP, Suzana. **Ethicidades televisivas**. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2003.

KILPP, Suzana. **A traição das imagens** (espelhos, câmeras e imagens especulares em reality shows). Porto Alegre: Entremeios, 2010.

MACHADO, Arlindo. **A televisão levada a sério**. 4. ed. São Paulo: Editora Senac, 2005.

MCLUHAN, Marshall. **Os meios de comunicação como extensões do homem**. São Paulo: Cultrix, 2007.

SILVA, Amaury. **Debates eleitorais**. Direito e Comunicação. Leme/SP: Editora Mizuno, 2022.

YOUTUBE. Canal OCP News. **Debate Globo**: embate entre Lula e Padre Kelmon repercute na web. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=ag_dbe0seMM. Acesso em: 15-23 fev. 2023.

ST 2: Direito ambiental, gestão de território e democracia

ANIMAIS COMO SUJEITOS DE DIREITOS E A LEI SANSÃO

Rosângela G. Coelho VILLAS BOAS; Mírian Célia G. de ALMEIDA

Introdução: A ciência tem demonstrado que os animais são seres que sofrem, se alegram, que têm memória e uma série de atributos que os humanos também possuem. Assim, a capacidade de sentir sensações e sentimentos de forma consciente, também chamada de senciência, não é característica exclusiva do ser humano, visto que as porções anatômicas do sistema nervoso que estão relacionadas com sentimentos básicos, aparecem em todos os animais vertebrados. Nesse sentido, considerando a capacidade de sentir do animal, portador de um sistema nervoso bem próximo ao ser humano, questiona-se acerca dos direitos e garantias dos animais não serem expostos a situações dolorosas e de maus-tratos. **Objetivo:** Identificar a efetividade da proteção estatal com relação aos direitos dos animais. **Metodologia:** Pesquisa exploratória, valendo-se de pesquisa bibliográfica. **Resultados:** Os animais foram reconhecidos como sujeitos detentores de direitos e receberam a tutela estatal, por meio da lei nº 14.064/20 - Lei Sansão, em homenagem a um cão de raça pitbull, que foi amordaçado com arame farpado no focinho e teve suas pernas traseiras decepadas, qualificando o crime de maus-tratos de acordo com as condutas praticadas, previstas no art. 32 da lei 9.605/98 da lei de crimes ambientais. **Conclusão:** Os animais vêm recebendo a devida tutela estatal com o reconhecimento de seu direito, indo mais além que um simples bem, como o próprio código civil os reconhece, mas dotados de sentimentos. A nova lei busca atender os anseios da sociedade, constitucionalmente fundamentada e dentro dos limites estabelecidos pelo constituinte originário, trazendo uma proteção especial para cães e gatos, em relação a outros animais existentes no bioma, colocando o Brasil dentre os poucos países que vedam a crueldade aos animais.

Palavras-chave: Senciência. Lei sansão. Direito dos animais.

Apoio: Fativale – MG.



LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS À DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA E SEU IMPACTO NA PROTEÇÃO AMBIENTAL

Alexandre de Freitas CARPENEDO

Introdução: Procura-se averiguar a existência de relação entre os limites constitucionais à desapropriação para fins de reforma agrária dos arts. 184, *caput*, e

185, II, da Constituição de 1988, com os princípios de proteção ambiental previstos no mesmo documento. O problema de pesquisa proposto é o seguinte: há relação entre os limites constitucionais à desapropriação para fins de reforma agrária e o descumprimento dos princípios de proteção ambiental assentados, também, na Constituição? O texto constitucional estabelece o descumprimento da função social da propriedade como requisito à desapropriação e, ainda, a insuscetibilidade de realização de atos expropriatórios em face da propriedade produtiva. **Objetivos:** o objetivo geral é a própria resposta ao problema de pesquisa. Como objetivos específicos, busca-se a relação a) dos limites à política expropriatória com a concentração fundiária ainda existente no país; e b) desta concentração do latifúndio com práticas predatórias em detrimento do meio ambiente. **Metodologia:** o método de abordagem é o da sociologia histórica, apto a descrever, sob a perspectiva da longa duração e de análise dos projetos políticos derrotados, a concentração fundiária como regularidade histórica e a vitória dos ruralistas, no processo constituinte, como a continuidade de um problema há muito existente. O trabalho é desenvolvido através de pesquisa bibliográfica e documental (obras doutrinárias nacionais e estrangeiras, artigos e legislação e anais da Assembleia Nacional Constituinte). **Resultados:** o resultado obtido é o de confirmação da hipótese. **Conclusões:** em síntese, há relação entre o descumprimento dos princípios de proteção ambiental com os limites à desapropriação para fins de reforma agrária estabelecidos pela Constituição de 1988.

Palavras-Chave: Desapropriação. Reforma agrária. Meio ambiente.



RACISMO AMBIENTAL E A LUTA INDÍGENA NO PIAUÍ: uma análise do processo de etnocídio dos povos indígenas do Piauí e as alternativas sistêmicas de resistência

LIMA, Samanta de Sousa¹

¹ Bacharel em Direito pelo Instituto Camillo Filho - Faculdade Pitágoras, pós-graduanda *lato sensu* interdisciplinar de Educação, Desenvolvimento Sustentável e Direitos Humanos pela UFPI, samanta.so.lima@gmail.com

RESUMO

O presente projeto de pesquisa tem como temática o Racismo Ambiental voltado para um enfoque nas comunidades indígenas, esquematiza-se inicialmente a partir da provocação do não pertencimento local, seguida pela investigação étnica e histórica dos povos que originalmente habitaram o território piauiense e, em seguida, analisando o processo de apagamento étnico, ambiental e histórico dos povos originários a qual acarretou em uma política extrativista e colonizadora resultante de um Estado pobre em políticas afirmativas de direitos aos povos tradicionais e, consequentemente, falha em promover garantias às terras, direitos, tradições e a voz dos povos originários piauienses. O trabalho possui como metodologia bibliográfica ao possuir característica descritiva e explicativa ao abordar a temática indígena em um aspecto decolonial e apresentar essa descrição através de uma abordagem histórica e política com aparato em documentos, dados e notícias como o racismo ambiental é uma construção histórica de apagamento de classes e histórias ao

decorrer do tempo. Tem como objetivo final entender como o racismo ambiental se faz presente em um contexto atual através de políticas de genocídio e etnocídio das populações originárias, como o Piauí ainda não possui aparato legislativo suficiente que faça uma salvaguarda dos direitos indígenas de uma forma prática e efetiva.

PALAVRAS-CHAVE: racismo ambiental; etnocídio; decolonial; comunidades indígenas.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 OBJETIVOS. 3 METODOLOGIA. 4 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Os povos originários ao mesmo tempo que possuem políticas afirmativas de pertencimento e propriedade das suas terras, tradições, costumes e culturas, também sofrem há anos com a negação de tais direitos através de manobras políticas privadas e públicas.

O Estado do Piauí conta uma história colonizada, parada historicamente no imaginário coletivo popular através de uma narrativa eurocêntrica, colonizadora e branca. O Piauí foi historicamente apagado a sangue e fogo cada resquício étnico-ancestral que habitava em suas terras.

Voltar às origens tradicionais dos povos piauienses é, sobretudo, afirmar que o Piauí é terra indígena. Entretanto, quem são os povos originários piauienses? Como contar uma história que não está nos livros, de um povo escravizado, violado e esquecido?

Entender o processo de existência dos povos originários se faz necessário em um cenário de etnocídio e racismo ambiental consequentes de uma política extrativista e colonial a qual perdura a cronologia do território Piauiense. Conforme explana Franco (2014, p.13), “Rememorar é uma atividade histórico-cultural de grandeza imensurável, pois a lembrança conserva aquilo que se passou e não retornará.” Além disso, observa-se um desenvolvimento regional fincado nos valores extrativistas, capitalistas e racistas, ao qual apaga-se toda a relevância histórica local, todo o patrimônio imaterial ali presente e, principalmente, toda a população e sua importância ancestral para com o local em nome de um “crescimento” econômico excludente e desumano.

Em um momento onde se observa a resistência política cada vez mais fora do contexto institucional e não através de modos de mobilização política, torna-se claro que a política dominante é epistemológica a partir do momento em que defende ativamente o conhecimento que ratifica e valida sua própria supremacia é o único válido.

Então, é nesse contexto apresentado, que se torna quase impossível não trazer um debate politizado e centralizado para uma população excluída ativamente das decisões políticas e tão rica historicamente e culturalmente.

O presente trabalho tem como objetivo promover um diálogo construtivo quanto a análise da problemática ambiental, utilizando o arcabouço metodológico e epistemológico indígena.

Um território sem passado não possui um futuro coerente com sua bagagem histórica. Apagar a resistência dos povos originários do Piauí configura um cenário

cultural vazio, cheio de políticas extrativistas, conservadoras e racistas. Caracteriza o esquecimento do potencial histórico, sociocultural e ancestral que o povo piauiense carrega.

Trazer o resgate histórico dos povos originários não se é necessário apenas para o campo histórico piauiense, esse resgate se faz necessário para a interligação de um consciente coletivo de pertencimento. Ou seja, a real história dos povos tradicionais piauienses deve ser uma pauta de pertencimento étnico em uma área historicamente vazia. Recontar a história piauiense a partir de uma visão decolonial torna-se necessário para o entendimento étnico-racial do território, e para além disso, o entendimento de pertencimento dos povos piauienses, suas raízes ancestrais e o valor imaterial que trazem consigo.

É sobre esse espaço quase invisível às políticas públicas e aos governantes, mas visíveis aos olhos dos grandes empreendimentos, que este trabalho trata, ao relatar como o racismo ambiental está conectado.

O pertencimento faz-se figura importante nessa narrativa na qualidade de um ativador social de pertencimento das pessoas que habitam aquela terra. Pertencer vai além da mera existência na área habitada, significa entender a importância do local, a carga histórica, os valores ancestrais repassados e a importância de prosseguir a história local e o pertencimento regional.

Assim, a presente pesquisa esquematiza-se inicialmente a partir da provocação do não pertencimento local, seguida pela investigação étnica e histórica dos povos que originalmente habitaram o território piauiense e, em seguida, analisando o processo de apagamento étnico, ambiental e histórico dos povos originários a qual acarretou em uma política extrativista e colonizadora resultante de um Estado pobre em políticas afirmativas de direitos aos povos tradicionais e, consequentemente, falha em promover garantias às terras, direitos, tradições e a voz dos povos originários piauienses.

2 OBJETIVOS

O objetivo geral é analisar a ação do racismo ambiental no território piauiense e a perda étnico-racial dos povos indígenas ao decorrer da história do Piauí, especificamente, pretende-se: a) Promover um diálogo construtivo quanto a análise da problemática ambiental, utilizando o arcabouço metodológico e epistemológico indígena; b) Trazer o resgate histórico dos povos originários a fim de promover a interligação de um consciente coletivo de pertencimento; c) Comprovar a perda étnico-histórica dos povos originários consequentes de políticas genocidas na construção socioambiental do Estado do Piauí; e d) Analisar as políticas públicas afirmativas das comunidades indígenas realizadas na última década e realizar um comparativo entre a posituação do direito e a mudança social efetiva.

3 METODOLOGIA

A presente pesquisa define-se como um estudo qualitativo de natureza básica. De acordo com Fachin (2006), a abordagem qualitativa relaciona aspectos não apenas mensuráveis, mas também definidos descritivamente. É importante ressaltar que qualquer propriedade pode ser tratada de modo qualitativo e, a um só tempo, ser passível de quantificação.

Quanto aos propósitos, este estudo é classificado como descritivo e

explicativo, segundo a classificação proposta por Gil (2021). Considera-se como descritivo na medida em que objetiva descrever características de determinado grupo ou fenômeno e identificar as relações entre variáveis. No mesmo sentido, também pode ser definido como explicativo, pois busca explicar os fatores que influenciam o fenômeno, explicando o porquê das coisas.

O trabalho possui como metodologia bibliográfica ao possuir característica descritiva e explicativa ao abordar a temática indígena através de uma abordagem decolonial e apresentar essa descrição através de uma abordagem histórica e política com aparato em documentos, dados e notícias como o racismo ambiental é uma construção histórica de apagamento de classes e histórias ao decorrer do tempo.

Para a coleta de dados, utilizar-se-á de documentação direta (entrevistas e medidas de opinião) e de documentação indireta, com o emprego de pesquisa documental. As entrevistas serão aplicadas nos sujeitos da pesquisa, formados por lideranças indígenas piauienses, indígenas autodeclarados e figuras políticas ou administrativas do Estado promotoras de políticas públicas afirmativas, mediante Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, a ser assinado pelos agentes públicos que concordarem com a participação na pesquisa, sendo garantido o anonimato.

Por fim, destaca-se que esse aporte de dados observados atuará como alicerce para a criticidade do fenômeno estudado e seus eventuais desdobramentos.

Assim, pretende-se obter o entendimento de como o racismo ambiental se faz presente em um contexto atual através de políticas de genocídio e etnocídio das populações originárias, como o Piauí ainda não possui aparato legislativo suficiente que faça uma salvaguarda dos direitos indígenas de uma forma prática e efetiva.

4 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Constituição Federal de 1988 trouxe diversas garantias constitucionais e aberturas legislativas para uma execução da justiça de transição no país. Em seu artigo 231 reconhece “[...] aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam” (BRASIL, 1988).

Ao mesmo tempo que as áreas indígenas são de propriedade da União, conforme art. 20, XI da CRFB/88: “São bens da União: XI – as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.” (BRASIL, 1988), a mesma Constituição reconhece o direito sobre a terra indígena na óptica de circunstância histórica de uso e ocupação original e ancestral dos povos indígenas com suas terras. Ou seja, a propriedade indígena não é reconhecida através de uma outorga legal ou possessória, mas sim através de um viés de reconhecimento que os povos indígenas se fazem presentes e seu elo com a terra a qual vivem vai além do mero usufruto, são ligações ancestrais, culturais e subjetivas que fazem os povos existirem conjuntamente com a natureza.

No Brasil, segundo dados do Censo Demográfico de 2010 do IBGE, há 896,9 mil indígenas presentes em todos os estados brasileiros. São 305 etnias, que falam 274 línguas.

De acordo com o IBGE (2010), o Piauí, juntamente com o Rio Grande do Norte, não possuía territórios indígenas oficialmente reconhecidos. Com uma população de aproximadamente 3 mil indígenas autodeclarados no território, as comunidades indígenas do Piauí espalham-se de norte a sul do território resistindo às garras do agronegócio e os latifundiários.

Em 2020, esse cenário muda e com a aprovação da Lei de Regularização Fundiária (Nº 7.294/2019) e a Lei Nº 7.389/2020 que reconhece formal e expressamente a existência dos povos indígenas nos limites territoriais do Piauí. (CONAFER, 2020)

Ambas leis estaduais que proporcionaram ao Povo Kariri em Queimada Nova, Gamelas em Santa Filomena e Tabajaras em Piripiri um primeiro passo a fim de oficialmente reconhecer os anos de lutas e resistência, o acesso ao direito ao reconhecimento das suas terras.

Para Santos (2001), os direitos humanos só poderão ser considerados universais quando forem reconceitualizados como multiculturais. Até lá a aplicação dos direitos humanos não será universal, possuindo um caráter ainda colonial e seletivo. Ou seja, operará como uma globalização de cima para baixo.

Nesse contexto, o racismo ambiental vem como resultado da colonização tradicional, exercida sobre territórios já ocupados, fazendo retirada de direitos e bens de populações e etnias minoritária em seus direitos. Sendo assim, em uma visão contemporânea, uma continuidade do que se denomina o Neocolonialismo, ou seja, uma forma de controle colonial aplicado em função de sobrecarregar os corpos menos favorecidos dentro do processo econômico em um plano ambiental socioeconômico.

Segundo Bullard (2001), o racismo ambiental “se refere a políticas, práticas ou diretrizes ambientais que afetam diferentemente ou de forma desvantajosa (seja intencionalmente ou não) indivíduos, grupos ou comunidades com base na cor ou raça, podendo ser reforçadas por instituições governamentais, jurídicas, econômicas, políticas e militares”. Tendo em conta este caráter do racismo ambiental, o autor defende se tratar de uma forma institucionalizada de discriminação, a qual consiste em “ações ou práticas realizadas por membros de grupos (raciais ou étnicos) dominantes que tem particular impacto desvantajoso em membros de grupos (raciais ou étnicos) subordinados”. (BULLARD, 2001, p.2).

O racismo contra os povos indígenas e as desigualdades estruturais que os afetam revelam a persistência de padrões de exclusão política, de marginalização social e discriminação cultural. Em muitos países ex-colônias onde vivem, os povos indígenas passam hoje por dificuldades sociais e econômicas: eles estão entre os mais pobres, mais doentes, mais desempregados e mais encarcerados membros da população. No entanto, apesar deste legado de injustiça histórica duradoura, os indígenas resistiram e uma das ferramentas que eles têm usado, não sem ambiguidade, é a linguagem dos direitos. (RESENDE, 2014).

Assim, para que os Direitos Humanos seja um canal de propagação das opiniões e saberes de todos os povos, se faz necessária a construção de mecanismos para realização de uma epistemologia coletiva e humanitária.

Nas palavras de Krenak (2019, p. 45):

O que aprendi ao longo dessas décadas é que todos precisam despertar, porque, se durante um tempo éramos nós, os povos indígenas, que estávamos ameaçados de ruptura ou da extinção dos sentidos de nossas vidas, hoje estamos todos diante da iminência de a Terra não suportar a nossa demanda.

Nesse momento, enseja-se o regresso a um olhar voltado para a epistemologia indígena. Ou seja, o pertencimento étnico e a determinação dos povos indígenas como comunidades ativas a definir de forma autônoma e participativa sem juízos de valor coloniais. Projetando assim o pensamento decolonial através do Bem

Viver e *Abya Yala*.

A decolonialidade apresenta-se como uma alternativa ao sistema-mundo capitalista, moderno com moldes coloniais europeus que surge com a modernidade, e onde é iniciado o projeto moderno. Esse projeto decolonial é voltado para a ruptura de subalternização das relações de poder e de formação do conhecimento impostos pelo capitalismo e exercido pelos países acima da linha abissal. Nessa linha, é apresentado uma nova condição epistemológica e novo olhar para o progresso e desenvolvimento através de uma epistemologia ancestral e política enquanto povos ativos e presentes.

Nas palavras de Solón (2019): “as alternativas só podem ser construídas se aprofundarmos nossa compreensão sobre esse processo de reconfiguração.”. É através dessa compreensão que o Bem Viver, ou *Buen Vivir*, surge como uma crítica às estruturas antropocêntricas e cultura patriarcal, que vieram antes do capitalismo, mas que foram englobadas e acentuadas com a finalidade de alimentar as formas de concentração e exercício de poder.

Portanto, partir de um ponto de construção de alternativas sistêmicas, estamos nos referindo não apenas à superação do capitalismo, mas a estratégias que sejam capazes de enfrentar e superar o patriarcado, o produtivismo-extrativismo e o antropocentrismo. (SOLÓN, 2019, p. 14-15)

O Bem Viver apresenta-se como um projeto de resistência/alternativa ao modelo hegemônico de desenvolvimento. Assim, torna-se um espaço de controvérsia e diálogo, no qual não há verdade absoluta, mas múltiplas verdades. Conforme Mignolo (2005) o *Buen Vivir* pode ser explicado como uma manifestação de decolonial epistêmica, um pensamento que abre oportunidades até então encobertas pelo eurocentrismo.

Como apresenta Acosta (2016, p. 24):

O Bem Viver revela os erros e as limitações das diversas teorias do chamado desenvolvimento. Critica a própria ideia de desenvolvimento, transformada em uma entelêquia que rege a vida de grande parte da Humanidade que, perversamente, jamais conseguirá alcançá-lo.

Ver o pensamento Abaya yalano em contextos práticos da atualidade se faz necessária uma questão de práxis efetiva, positiva e correspondente com o projeto epistemológico indígena que se defende por tantos anos. Ou seja, trocar a velhas práxis colonial exclusiva e transformá-la em uma práxis voltada para a construção de Memória ancestral, pertencimento étnico com respeito às culturas, ancestralidade, espiritualidade e costumes de um povo tão diverso e necessário para nosso crescimento enquanto sociedade.

Podemos afirmar que o Brasil possui mecanismos que possam vir a garantir um acesso às alternativas sistêmicas apresentadas. Podendo citar a Lei nº 11.645 de 10 de março de 2008, que faz alterar a Lei Nº 10.639 de 09 de janeiro de 2003, a qual estabelece “as diretrizes e bases da educação nacional, para incluir no currículo oficial da rede de ensino a obrigatoriedade da temática “História e Cultura Afro-Brasileira e Indígena” (BRASIL, 2008.)

Não colocar um pensamento decolonial nos planos políticos atuais estaremos colocando uma nova roupagem em um velho colonialismo e o chamaremos de “Progresso”.

Nas epistemologias indígenas, nós fazemos parte da Natureza e ela faz parte

de nós; nós podemos nos ver na Mãe Natureza se olharmos com olhares anticoloniais e construir narrativas que nutrem afetos e regar coletivamente nossas autoestimas. E além do caráter de colocar epistemologias indígenas em jogo, também é trazer relações reais da Natureza.

Diante do apresentado, torna-se possível visualizar o ponto decisivo do presente trabalho: a necessidade insurgente de instaurar um debate construtivo e sistemático acerca dos direitos indígenas envolto na justiça ambiental, a fim de promover uma reflexão crítica dos atuais sistemas de poder e ampliar os horizontes normativos e de conhecimento gerais atualmente aplicados. É de extrema necessidade repensar o processo de estruturação de nossas instituições e pensar criticamente como nosso povo foi formado e a qual custo, provocações essas pautadas em referências do movimento decolonial, com novas epistemologias transgressoras, tirando a visão normativa eurocentrada.

Em virtude disso, propõe-se a construção de uma epistemologia centrada na diversidade brasileira e sua ancestralidade, através da experiência e trajetória dos nossos povos originários, sua ancestralidade e poder vital, afastando-se de lentes eurocentradas e coloniais.

Apresenta-se, no caso o Bem Viver e o pensamento Abya Yala como epistemologias indígenas através de um viés de alternativas sistêmicas em prol da criação de modificações necessárias no contexto atual através de uma epistemologia ancestral de pertencimento étnico a fim de reafirmar a presença das comunidades indígenas enquanto povos ativos politicamente e aptos a trazer umas práxis efetiva e positiva voltada para o coletivo.

REFERÊNCIAS

ACOSTA, Alberto. **Pós-extrativismo e decrescimento**: saídas do labirinto capitalista. Ulrich Brand. São Paulo: Elefante, 2018. 224p. ISBN 978- 85-93115-19-6.

AILTON KRENAK. **Ideias para adiar o fim do mundo**. São Paulo, SP: Companhia das Letas, 2019.

BULLARD, R. D. Environmental Justice in the 21st Century: race Still Matters. **Phylon** (1960-), [S. l.], v. 49, n. 3/4, p. 151, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CONAFER. **Povo kariri tem o primeiro território demarcado do Piauí** [S. l.: s. n.], 2020. Disponível em: <https://conaferr.org.br/povo-kariri-tem-o-primeiro-territorio-demarcado-do-piaui/>. Acesso em: 10 out. 2022.

PIAUI. **Lei nº 7294, de 10 dezembro de 2019**. Dispõe sobre a política de regularização fundiária o estado do Piauí, revoga dispositivos da lei nº6.709, de 28 de setembro de 2015, e dá outras providências. Piauí: Assembleia legislativa, 2019. Disponível em: <https://sapl.al.pi.leg.br/norma/4581>. Acesso em: out. 2022.

PIAUÍ. **Lei nº 7389 de 27 de agosto de 2020**. Reconhece formal e expressamente a existência de povos indígenas nos limites territoriais do estado do Piauí e dá outras providências. Piauí: Assembleia legislativa, 2020. Disponível em: <https://sapl.al.pi.leg.br/norma/4720#:~:text=RECONHECE%20FORMAL%20E%20EXPRESSAMENTE%20A,PIAU%C3%8D%20E%20D%C3%81%20OUTRAS%20PROVID%C3%84NCIAS>. Acesso em: out. 2022.

FACHIN, O. **Fundamentos de metodologia**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FRANCO, Roberto Kennedy Gomes. Histórias orais dos remanescentes indígenas no território do Piauí no século XXI. *In*: ENCONTRO NACIONAL DE HISTÓRIA ORAL: POLÍTICA. ÉTICA E CONHECIMENTO, 21, 2014, Teresina. **Anais....** Teresina: ABHO, 2014.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

IBGE. **Os indígenas no censo demográfico 2010 primeiras considerações com base no quesito cor ou raça**. Rio de Janeiro: IBGE, 2012. Disponível em: https://www.ibge.gov.br/indigenas/indigena_censo2010.pdf.

LIMA, Emanuel Fonseca (org.). **Ensaio Sobre Racismos**. [recursos eletrônicos]. São José do Rio Preto, SP: Balão Editorial, 2019.

SANTOS, Boaventura de Souza. Para uma concepção multicultural dos Direitos Humanos. *In*: **Contexto Internacional**. Rio de Janeiro, n. 1, v. 23, jan./jun. 2001.

SOLÓN, Pablo. **Alternativas sistêmicas**: Bem viver, decrescimento, comuns, ecofeminismo, direitos da Mãe Terra e desglobalização, São Paulo, Brasil: Editora Elefante, 2019. p. 224 p.

SEGALLA, V. Como o Piauí driblou a União e demarcou sua primeira terra indígena. [S. l.]: **Brasil de Fato**, 2020. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2020/09/11/como-o-piaui-driblou-a-uniao-e-demarcou-sua-primeira-terra-indigena>. Acesso em: 10 out. 2022.



DANO EXTRAPATRIMONIAL AMBIENTAL COLETIVO E SUA POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO PELA ÓTICA JURISPRUDENCIAL

Rosângela G. Coelho VILLAS BOAS; Mírian Célia G. de ALMEIDA

Introdução: Durante um longo período desenvolveu-se no direito brasileiro a controvérsia em torno da reparabilidade ou não dos danos extrapatrimoniais. A partir da CRFB/88 esse debate foi rompido, ultrapassando-se a verdadeira barreira criada pela doutrina e jurisprudência brasileiras em torno da possibilidade de indenização dos danos extrapatrimoniais coletivos. Nesse sentido, dada a imensurável relevância do meio ambiente e sua consagração na CRFB/88 como um direito humano

fundamental, questiona-se a possibilidade da ampliação dos danos a serem ressarcidos, como o dano extrapatrimonial difuso e coletivo em decorrência de prejuízos ambientais. **Objetivo:** Identificar se o ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo jurisprudencial, reconhece a possibilidade de reparação por danos extrapatrimoniais difusos e coletivos decorrentes de dano ambiental. **Metodologia:** Pesquisa bibliográfica, valendo-se de jurisprudências. **Resultados:** Apesar das dificuldades encontradas por legisladores e doutrinadores sobre dano extrapatrimonial coletivo, o STJ passou a admiti-lo em diversas áreas, como as concernentes ao patrimônio público, às relações trabalhistas e às afetas, ao direito do consumidor e até mesmo em matéria ambiental. Com isso, reconheceu-se a viabilidade da configuração de um dano moral coletivo reflexo, sofrido pela sociedade em virtude da degradação dos bens ambientais. Porém, não raro, os tribunais têm emitido decisões contraditórias. **Conclusão:** A reparação por esses danos é contemplada no ordenamento legislativo, e apesar de todo o aparato jurídico e dos avanços doutrinários, alguns tribunais não têm admitido a reparação dos danos extrapatrimoniais coletivos decorrentes de danos ambientais, alegando falta de provas para a comprovação do dano causado à coletividade.

Palavras-chave: Dano ambiental. Reparação. Jurisprudência.

Apoio: Fativale – MG.



TEORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O MEIO AMBIENTE: a efetivação do direito ao meio ambiente por meio da conscientização ambiental

REIS, Márcio Antônio Rodrigues dos¹; FERREIRA, Sara Brigida Farias²

¹ Graduando em Bacharelado em Direito, Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará (UNIFESSPA), marcioreis@unifesspa.edu.br

² Mestra em Planejamento e Desenvolvimento Regional e Urbano na Amazônia, UNIFESSPA, sarafarias@unifesspa.edu.br

RESUMO

Este trabalho é voltado para uma breve discussão acerca do meio ambiente como fundamental e sobre a sua efetivação em parceria com a coletividade, enfatizando a consciência individual de cada um. O objetivo principal deste trabalho é debater o tema de forma a evidenciar o direito ao meio ambiente também como um dever. Para isso, empregou o método da revisão bibliográfica associado a uma pesquisa quantitativa que ocorreu entre os estudantes da UNIFESSPA. Concluiu que a conscientização ambiental é importante para a efetivação do direito referido.

PALAVRAS-CHAVE: educação ambiental; meio ambiente equilibrado; direitos fundamentais; conscientização ambiental.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho consiste em atrelar o direito fundamental ao meio

ambiente equilibrado à consciência ambiental. Nessa perspectiva, buscou atribuir responsabilidade, além da estatal, individual, em que os indivíduos da sociedade precisam ser conscientes da sua participação na manutenção e preservação do meio ambiente. Dessa forma, a própria comunidade é capaz de efetivar tal direito.

Por isso, na fundamentação teórica buscou refletir sobre o que a doutrina diz acerca da relação entre meio ambiente e direitos fundamentais, de modo que conectasse à fraternidade e aos direitos difusos. Também demonstra que não se trata de uma preocupação constitucional exclusivamente brasileira, mas outros países trazem em suas constituições o dever e o direito relacionados ao meio ambiente. Posteriormente, é apresentada uma pesquisa que consiste na investigação da percepção de estudantes de graduação em relação às próprias responsabilidades diante da preservação ambiental.

Diante o exposto, o objetivo deste trabalho é reforçar a importância da consciência pessoal acerca do tema, e enfatizar que a mesma refere-se a um ambiente coletivo, em que Estado e cidadão juntos podem efetivar o direito fundamental ao meio ambiente.

Portanto, o objetivo deste trabalho é fomentar o debate relacionado à proteção do meio ambiente como um direito e um dever. É importante destacar que o estudo é fundamental para motivar outros interessados a aprofundar no assunto.

METODOLOGIA

O presente resumo expandido foi tecido com base na revisão bibliográfica dos autores Moraes (2021), Ferreira Filho (1995), Vigliar (1997), Martini (2001) e Milaré (2009). Estes foram selecionados para abordar o direito ao meio ambiente equilibrado tanto sob a ótica dos direitos fundamentais quanto a responsabilização coletiva, especialmente por parte da necessidade de conscientização coletiva acerca da responsabilidade individual de proteção ambiental.

Ademais, foi conduzida uma pesquisa quantitativa que visou mensurar o nível de consciência de 90 entrevistados. Eles responderam perguntas objetivas e fechadas, com opções de respostas “sim” ou “não” em parte delas.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

De acordo com Alexandre de Moraes (2021), os direitos fundamentais surgiram como resultado de diversas fontes, as quais convergiam em um ponto em comum que era a necessidade de limitar o poder estatal de forma a evitar as suas arbitrariedades, além de priorizar princípios voltados para a igualdade entre as pessoas e a legalidade.

Segundo o autor, as origens dos direitos fundamentais são anteriores a ideia de constitucionalismo, pois este apenas compilou os direitos humanos de forma escrita. O Estado democrático ocidental, a limitação de poder está diretamente relacionada à concepção de governo pelo povo.

De acordo com Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1995), os direitos fundamentais são classificados em liberdades, direitos de crédito, direitos de situação e direitos-garantia. Quanto às liberdades, refere-se à possibilidade de execução de algum ato, como ao direito de greve e de locomoção. Já em relação aos direitos de crédito, está conectado ao poder de exigir contraprestações positivas. Sobre os direitos de situação, relaciona-se à exigência de preservação de uma situação como

o direito à paz e ao meio ambiente equilibrado. Por último, os direitos-garantias versam sobre comportamentos estatais negativos, como o direito de não ser censurado.

Conforme Vigliar (1997), os direitos de terceira dimensão, os quais correspondem aos direitos de fraternidade, enquadram, entre outros direitos difusos, o direito de manutenção de uma qualidade de vida saudável e ao meio ambiente equilibrado. Assim, são correspondentes à grupos imprecisos de pessoas, as quais não precisam ter um vínculo jurídico entre si para fazerem parte dessa proteção.

A Constituição da República Federativa do Brasil declara o direito ao meio ambiente equilibrado para as gerações futuras e as vindouras. A Constituição Política da República do Chile, bem como a Constituição da Coreia, possui textos semelhantes (MORAES, 2021).

Porém, preservar o meio ambiente não é uma responsabilidade exclusiva do Estado, mas de todas as pessoas. A presença da educação ambiental é essencial para promover a harmonia entre o homem e a natureza, tanto nas escolas quanto nos meios de comunicação. É imprescindível a essa educação seja incluída em todos os níveis de ensino, a fim de conscientizar a comunidade sobre a importância da preservação do meio ambiente. Para alcançar esses objetivos, é preciso contar com profissionais qualificados. Conforme a Constituição Brasileira de 1988, o poder público tem a responsabilidade de fomentar a conscientização social em prol da defesa do meio ambiente. Além disso, a participação popular pode ser fundamental para a elaboração e implementação de soluções em momentos de crise ambiental (MARTINI, 2009).

É necessário que a população esteja bem informada sobre seus direitos e deveres, acompanhada por uma mudança de valores. Vale destacar a importância da ética ambiental e apresenta três aspectos éticos: a abordagem social do meio ambiente como patrimônio da coletividade, a abordagem política do meio ambiente como objeto de gestão do poder público e da comunidade, e o enfoque biocêntrico do meio ambiente como condição essencial para a sobrevivência humana e planetária (MILARÉ, 2001).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Foram entrevistadas 90 pessoas por meio da plataforma *Google Forms*. Todos são estudantes universitários da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará – UNIFESSPA, sendo 07 do curso de bacharelado em agronomia e os demais do curso de bacharelado em direito.

Esses cursos foram escolhidos, pela seguinte razão, uma vez que os acadêmicos compreendem o mundo com divergências de posicionamentos em vários temas, sendo que, uma parte deles defendem e a outra acusam.

Esse foi o principal motivo de entrevistá-los para saber a opinião sobre a temática da Defesa do Meio Ambiente. Com a finalidade de conscientizá-los para que possamos reduzir os avanços presentes e futuros dos grandes impactos ambientais em nosso planeta.

Portanto, precisamos avançar, conscientizar mais pessoas que ainda não têm uma conscientização ambiental de preservar e proteger a natureza. Mas também, com a colaboração dos empresários para fabricar novos produtos sustentáveis, dos comerciantes conscientes para orientar o consumidor para que tenha preferência por produtos ecológicos. Assim, poderemos ser uma Nação que cuida bem do nosso planeta e com esses exemplos de sustentabilidade possamos expandir para toda a

Comunidade Internacional.

Diante do resultado da pesquisa, observa-se que cada pessoa vem ajudando e sugeriu propostas para que possamos transformar e melhorar o mundo atual. Pois, com pequenas atitudes, podemos deixar um planeta bem saudável para as futuras gerações. Logo, de imediato, percebe-se que a nossa presente geração vai viver com mais dignidade humana e consequentemente reduzir os riscos de terem novos grandes impactos ambientais.

Em suma, temos a certeza que se usar, descartar corretamente, estamos protegendo o meio ambiente, como reza o art. 225 da Constituição Federal de 1988. Isso será para o bem de todos, do nosso bem e das futuras gerações.

Por fim, com a participação de toda a sociedade civil, ao começar com as pequenas atitudes, na hora de consumir ou usar certos tipos de serviços/produtos. Vamos viver com mais qualidade de vida e reduzir os riscos de terem novos desastres ambientais.

CONCLUSÃO

O direito ao meio ambiente equilibrado está prescrito constitucionalmente como direito fundamental, sendo uma proteção difusa às gerações presentes e futuras. Sendo assim, o Estado precisa fornecer medidas, bem como a população precisa assumir a sua responsabilidade sobre a efetivação de tal preceito.

É necessário direcionar a ética ambiental da sociedade para a preservação do meio ambiente, o que exigirá uma adaptação gradual da sociedade. A poluição é uma causa preocupante de degradação ambiental, mas a educação e a conscientização ambiental podem ajudar a controlar os efeitos da poluição, como o aquecimento global e o efeito estufa. Para garantir a existência humana em conformidade com o progresso, é necessário que o homem participe na defesa de seus interesses como um ideal democrático.

REFERÊNCIAS

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 1995.

MARTINI, S. Preservação ambiental e participação popular. **Revista da Ajuris**. n.115, v. 361, set. 2009.

MILARÉ, É. Princípios fundamentais do Direito do Ambiente. *In*: **Direito do Ambiente**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais**. 12. ed. Grupo GEN, 2021.

VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **Ação civil pública**. São Paulo: Atlas, 1997.



DIREITO À ÁGUA E MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO: navegando entre o remédio e o veneno

AFONSO, Paulo Adaias Carvalho¹; LOFRANO, José Renato Hojas²;
QUONIAM, Luc Marie³

¹ Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Pesquisador do grupo “Direitos Humanos, Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável Global” (UFMS) e do grupo “Vulnerabilidades no Novo Direito Privado” (UFF), pauloafonso80@yahoo.com.br

² Mestre em Direito pela UFMS. Pesquisador do grupo “Direitos Humanos, Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável Global” (UFMS), lofrano.jrenato@gmail.com

³ Professor orientador. Livre Docente e Doutorado em Ciências da Informação e da Comunicação na Université Aix Marseille III. Graduação e Mestrado em Oceanologia na Université Aix Marseille II. Graduação em Química Analítica e Proteção do Meio Ambiente na Université Aix Marseille III. Professor visitante da UFMS, mail@quoniam.info.

RESUMO

A água é um elemento essencial à vida humana. Com sua distribuição desigual pelo planeta, em meados do Século XX, diversos países passaram a demonstrar preocupação concreta com o acesso das pessoas à água, tornando-se objeto de estudo dos direitos humanos. Ainda se busca um ponto de consenso entre os países para possibilitar amplo acesso ao povo, mas visões políticas antagônicas se cruzam, ora com a estatização do serviço, ora com o estímulo à privatização. Esta situação chega ao Brasil com o Marco Legal do Saneamento Básico (Lei n.º 14.026/20), que busca estimular a privatização do fornecimento de água. O problema que esta pesquisa busca responder é a identificação de prós e contras de exemplos históricos destes modelos. Para tanto, utiliza-se a pesquisa bibliográfica e histórica, através do método indutivo.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; direito à água; marco legal do saneamento básico; privatização.

INTRODUÇÃO

A Organização das Nações Unidas (ONU) já reconheceu o direito à água como um direito humano há tempos. Atualmente, a Agenda 2030 possui um dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS 6) voltado para assegurar este direito a todos os povos.

Neste contexto, com a percepção de que a universalização do acesso à água ainda é algo muito distante da realidade, o objetivo do presente estudo é compreender a realidade brasileira, especialmente a partir do Marco Legal do Saneamento Básico (Lei n.º 14.026/20), que busca estimular a privatização do fornecimento de água.

METODOLOGIA

Trata-se de pesquisa bibliográfica e histórica, avaliando-se a evolução da concepção do direito à água como um direito humano e a forma como a legislação brasileira disciplina a questão. Para abordagem, utiliza-se o método indutivo, especialmente por meio de exemplos notórios de gestão.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A água é algo tão cotidiano na vida humana que se encontra alguma dificuldade em sua definição. Para a química, trata-se de uma molécula formada por 2 átomos de hidrogênio e 1 de oxigênio, com o conhecido resultado H₂O. Ocorre que não se cuida de um elemento químico qualquer, mas de um elemento essencial à vida humana.

Embora a água seja um elemento abundante no Universo e no planeta Terra, sua distribuição pelo globo não ocorre de modo equitativo, como grandes porções rochosas ou desérticas existentes. Ao consumo humano, é fundamental a existência de água potável.

Não por acaso, desde as primeiras reuniões multilaterais, a água é uma preocupação, como em março de 1977, na Conferência da ONU sobre a Água, realizada em Mar del Plata (ONU, 2015), cujo plano de ação reconheceu pela primeira vez a água como um direito ao declarar que “[...] todas as pessoas, independente da situação econômica e social, tinham direito ao acesso à água potável em quantidade e qualidade suficiente para garantir as necessidades básicas” (NEVES-SILVA; HELLER, 2016, p. 1865).

Em que pese haja controvérsias quanto a ser a água potável um direito humano de segunda, terceira ou até de sexta geração (GONÇALVES, 2022; FACHIN; SILVA, 2010), não há dúvida que ela constitui um bem fundamental para a vida humana.

Trata-se, em verdade, de uma construção histórica baseada no princípio da solidariedade entre os povos (LUCENA, 2020). Ocorre que, embora os Estados reconheçam de forma geral a importância da água para a vida humana, “o dissenso quanto a melhor fórmula de se proteger o direito à água potável obstruiu a celebração de instrumento multilateral, de caráter universal e com efeitos vinculantes, sobre o tema do direito humano à água potável” (GONÇALVES; CAMPELLO, 2021, p. 229). Por conta disso, a proteção à água potável segue sendo objeto de normas de *soft law*, como o ODS 6 - assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todas e todos - da Agenda 2030 da ONU, e de tratados bilaterais.

Questão relevante é que apesar dos esforços empreendidos para universalizar a distribuição de água potável pelo mundo, ainda há muito a se evoluir, especialmente acerca dos socialmente vulneráveis, eis que ainda há “muita desigualdade no acesso, uma vez que idade, sexo, etnia, deficiência e situação socioeconômica colocam algumas pessoas em desvantagem” (NEVES-SILVA; HELLER, 2016, p. 1867).

Por conta disso, constantemente é objeto de questionamento o fornecimento de água e de saneamento básico ser mantido sob a esfera estatal ou por entes privados. Costumeiramente, aqueles que defendem a privatização buscam se mirar no liberalismo ianque.

A América Latina, todavia, fornece o exemplo da Bolívia, que - por pressão do Banco Mundial e do FMI - privatizou o fornecimento de água no final do século passado e quase desencadeou uma guerra civil, pelo fato de boa parte da população se ver impossibilitada de ter acesso à água. Drummond (2015, p. 202) lembra que “o caso boliviano demonstrou que a privatização da água não possibilitou o acesso de toda a população a este bem vital, mas impôs como critério para a sua utilização a disponibilidade de riqueza para comprá-la.”

Estas questões são imprescindíveis para não se criar falsas expectativas com o Marco Legal do Saneamento Básico (Lei n.º 14.026/20), que prestigia a livre concorrência e estabelece metas de expansão de serviço, redução de perdas, ganho de qualidade e eficiência (PEREIRA, 2022).

A Bolívia também foi assistida por notório corpo técnico, entretanto o planejamento desconsiderou a pobreza da população a ser atendida e a corrupção sistêmica dos governantes, que não aprimorou o fornecimento do serviço público essencial e apenas causou sofrimento ao povo.

A questão relativa à privatização do serviço de fornecimento de água passa por um contexto mais amplo de causas e consequências das ações humanas para todo o planeta Terra e para todos os seres que o habitam, exigindo posturas individuais e coletivas que privilegiem o desenvolvimento sustentável em todos os seus aspectos, visto que há uma conexão entre todos os problemas que assolam o mundo, incluindo a escassez e a privatização da água (SANTOS; CHAUI, 2014).

Ainda que haja a privatização do serviço de fornecimento de água e saneamento básico, deve-se evitar a todo custo que a água seja mercantilizada como *commodity*. Importante, portanto, perceber a necessidade de se tratar da água como um elemento essencial à vida e conservar a fiscalização estatal sobre o cumprimento de metas e regras da concessão do serviço público, previstas na Lei n.º 14.026/20.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Há tempos, o direito à água é reconhecido como um direito humano. Trata-se, entretanto, de uma garantia difusa e de difícil universalização, especialmente, porque a distribuição da água pelo planeta não se dá de modo equitativo e independente. Assim, no plano internacional, os Estados ainda não conseguiram um consenso para a elaboração de um Tratado sobre a questão.

Internamente, os Estados buscam soluções para a universalização do fornecimento de água, ora com ações estatais, ora com a ideia de privatização. Existem diversos exemplos históricos para tais perspectivas.

No Brasil, aprovou-se a Lei n.º 14.026/20, denominada “Marco Legal do Saneamento Básico”, com a meta da universalização e – para alcançá-la – estimulando a privatização. Ainda que o serviço seja privatizado, para que o direito à água seja assegurado aos brasileiros, é essencial que não se entenda esta como uma *commodity*, mas como um bem essencial à vida humana.

REFERÊNCIAS

DRUMOND, Nathalie. A guerra da água na Bolívia: a luta do movimento popular contra a privatização de um recurso natural. *Water war in Bolivia: the struggle of the people's movement against privatization of a natural resource*. **Revista Nera**, Presidente Prudente (SP), n. 28, p. 186–205, 2015. ISSN: 1806-6755. DOI: 10.47946/rnera.v0i28.3998. Disponível em: <https://revista.fct.unesp.br/index.php/nera/article/view/3998>. Acesso em: 25 mar. 2023.

FACHIN, Zulmar; SILVA, Deise Marcelino da. **Acesso à água potável: direito fundamental de sexta geração**. São Paulo: Millennium Editora, 2010.

GONÇALVES, Pedro Gabriel Siqueira. **O direito (humano) à água potável no quadro do tripé da sustentabilidade**. 2022. 135 f. Mestrado em Direito - Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campo Grande, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufms.br/handle/123456789/4561>. Acesso em: 25 mar. 2022.

GONÇALVES, Pedro Gabriel Siqueira; CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio. O direito humano à água potável: Influência das normas de *soft law* no seu processo de afirmação histórica. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis (SC), v. 28, n. 11, p. 217–232, 2021. ISSN: 2358-1352, 2237-583X. DOI: 10.26668/IndexLawJournals/2358-1352/2021.v28i11.6831. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/6831>. Acesso em: 25 mar. 2023.

LUCENA, Micaella Carolina De. **O direito humano à água e a responsabilidade internacional compartilhada da proteção dos aquíferos transfronteiriços: o caso do Aquífero Guarani**. 2020. Mestrado em Direito - Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campo Grande (MS), 2020. Disponível em: <https://posgraduacao.ufms.br/portal/trabalho-arquivos/download/7868>. Acesso em: 27 mar. 2023.

NEVES-SILVA, Priscila; HELLER, Léo. O direito humano à água e ao esgotamento sanitário como instrumento para promoção da saúde de populações vulneráveis. **Ciência & Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 21, n. 6, p. 1861–1870, 2016. ISSN: 1413-8123. DOI: 10.1590/1413-81232015216.03422016. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232016000601861&lng=pt&tlng=pt. Acesso em: 25 mar. 2023.

ONU, Organização das Nações Unidas. **International Decade for Action “Water for Life” 2005-2015**. 2015. Disponível em: <https://www.un.org/waterforlifedecade/>. Acesso em: 25 mar. 2023.

PEREIRA, Taís Mariana Lima. **Saneamento como direito humano e dever do estado: uma análise a partir do contexto de Mato Grosso do Sul**. 2022. Mestrado em Direito - Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campo Grande (MS), 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufms.br/handle/123456789/5157>. Acesso em: 27 mar. 2023.

SANTOS, Boaventura de Sousa; CHAUI, Marilena. **Direitos humanos, democracia e desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2014. ISBN: 978-85-249-2243-5.



À BEIRA DO CAOS: perspectivas radicais para a questão ambiental

TRANJAN, Alexandre de Lima Castro¹; PINHO, Renan Padilha²;
FIGUEIREDO Jr, Eberval Gadelha³

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito, assistente de docência das disciplinas de Filosofia do Direito e Introdução ao Estudo do Direito, USP, alexandre.tranjan@usp.br.

² Graduando em Direito, monitor nas disciplinas de Filosofia do Direito, USP,

renan.padilha.pinho@usp.br.

³ Bacharel em direito, assistente de docência nas disciplinas de Filosofia do Direito, USP, eb.jr@usp.br.

RESUMO

O presente trabalho aborda o ambientalismo como um movimento sócio-filosófico que tem como ponto comum a conservação do meio ambiente. A partir da leitura das teorias do ecossocialismo de Michael Löwy e das concepções de Gilles Deleuze e Félix Guattari acerca do movimento de desterritorialização operado pelo modo de produção capitalista, tenta-se apresentar a ideia de que a crise ambiental é resultado direto desse sistema, que busca maximizar os lucros em detrimento do bem-estar da sociedade e do meio ambiente.

PALAVRAS-CHAVE: meio-ambiente; ecossocialismo; desterritorialização; crise climática.

INTRODUÇÃO

O ambientalismo é um movimento sociofilosófico, com pautas diversas que, no entanto, têm o seu ponto comum de conservação do meio ambiente. É um movimento que possui raízes históricas nos séculos passados, como os Românticos ingleses e norte-americanos William Wordsworth ou Henry David Thoreau, como exemplos que advogaram em prol da natureza.

A mais conhecida obra de Thoreau, além d'A Desobediência Civil, é "Walden", um relato autobiográfico de seus dois anos vivendo em uma cabana às margens do lago Walden, em Massachusetts. Escrito em 1854, é uma reflexão sobre a vida simples e a busca pela verdadeira liberdade. Thoreau acreditava que a natureza era a fonte da inspiração e que a vida simples era essencial para alcançar a felicidade, enfatizando a importância de se proteger o meio ambiente contra a degradação causada pela atividade humana. Thoreau, com isso, opôs-se à construção de ferrovias e outras infraestruturas que poderiam destruir a natureza e defendeu a preservação de áreas naturais como o Monte Katahdin, no Maine.

METODOLOGIA

A abordagem se baseia na leitura das teorias do Ecossocialismo de Michael Löwy, que estabelece a união da luta anticapitalista com a preservação ambiental para a superação do modo de produção econômica atual e no estudo estrutural das concepções de Deleuze e Guattari acerca do movimento de desterritorialização que o modo de produção capitalista opera, destruindo e configurando biomas e ecossistemas em prol da lucratividade econômica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Gilles Deleuze e Félix Guattari falam do modo de produção capitalista como uma configuração das forças produtivas caracterizada pelo movimento de desterritorialização, movido a partir de uma axiomática determinada pela lei do valor. A ontologia desterritorializante do capital – e de qualquer modo de produção – o impulsiona sempre para além, conduzindo a busca por novos mercados, terras e recursos naturais a serem explorados. A natureza é desterritorializada, as árvores arrancadas do solo, os rios canalizados, a Amazônia vira pasto, o Vale do Rio Doce

conhece o sabor amargo de uma maré de lama de mineradoras. A verdade é que ainda não vimos nada (DELEUZE; GUATTARI, 1972, p. 42).

As ideias ambientalistas, como as de Deleuze e Guattari, organizaram-se em lutas sociais após os anos de 1960, que foi uma década de florescimento de contraculturas. O movimento *hippie*, que pregava o amor livre, a paz, a liberalização dos entorpecentes, entre outras pautas, deu vazão para vozes contra o consumismo e o capitalismo, que articularam ideias em prol de uma vida mais simples, com menos bens materiais e maior conexão com a natureza. Dessa seara, podemos destacar o surgimento do ecossocialismo.

O ecossocialismo é uma corrente de pensamento que busca a integração entre as lutas sociais e ambientais. Michael Löwy é um importante teórico desse movimento, defendendo a ideia de que a crise ambiental é resultado direto do sistema capitalista, que busca maximizar os lucros das empresas em detrimento do bem-estar da sociedade e do meio ambiente. Löwy acredita que uma verdadeira transformação ecológica só pode ser alcançada por meio da luta contra a lógica do capitalismo, que explora e destrói a natureza em busca de lucro (LÖWY, 2015, p. 15) e que o ecossocialismo é a única alternativa viável para garantir a preservação do meio ambiente e a justiça social, devendo ser construído a partir da união de duas lutas fundamentais: a luta contra a exploração e a opressão social e a luta pela preservação do meio ambiente (LÖWY, 2015, p. 77). O autor acredita que essas duas lutas não podem ser separadas, pois são interdependentes e complementares. Por isso, propõe um modelo econômico baseado na democracia participativa e na distribuição justa da riqueza, que possa garantir o desenvolvimento sustentável e a justiça social, numa transformação radical das relações sociais e econômicas, com base em valores de solidariedade, igualdade e respeito à natureza.

Somado aos estudos científicos desenvolvidos à época, o movimento foi se estruturando, ao se perceber os efeitos evidentemente negativos da queima de combustíveis fósseis, ao entender as questões do descarte de lixo ou analisar, finalmente, o que era o buraco na camada de ozônio. Daí nasceu o ambientalismo como uma das forças motrizes dos debates, no final do século XX.

O século XXI, com o advento de tecnologias cada vez mais instantâneas, também começou a verificar a irreversibilidade da crise climática vivenciada. A impossibilidade de abaixar, por completo, a temperatura anormal da Terra, a falta de contenção das ilhas de lixo nos oceanos e, especialmente, a inércia dos poderes públicos e líderes políticos pelo mundo no intuito de fazerem uma mudança real nos paradigmas existentes. Vive-se, portanto, o século no qual a pauta do meio ambiente não é meramente estética, mas existencial.

CONCLUSÃO

Dentre os múltiplos efeitos já vivenciados por tal crise climática, um fato já presente na vida de milhões de pessoas é a migração forçada, devido a alterações no meio ambiente. Hoje, cerca de 1% do território mundial, outrora habitável, se encontra em um estado de impossibilidade de viver, devido às altas temperaturas, como constam os dados coletados pelo jornal The New York Times. Esse tipo de migração, dita cogente, é causada por guerra e outras crises, em que se deixam as terras originárias devido à impossibilidade de sobreviver. O aquecimento global é um dos principais motores desse tipo de desterritorialização humana. Países equatoriais, subsaarianos e do sudeste asiático são os que mais estão em estado de sofrimento,

por suas altíssimas temperaturas, secas constantes ou chuvas intermináveis. A título de exemplo, na região do Sahel (Norte da África), região com mais de 150 milhões de habitantes, já possui uma contagem de corpos de mais de 100.000 pessoas, de mortes causadas pelas secas recentes.

É inegável que há uma transformação iminente nas relações sociais e territoriais causadas pelas novas mudanças ambientais. Seja pela erosão física de terrenos, como as galerias em constante derretimento ou o abandono de terras outrora férteis, ou ainda por ondas migratórias de populações inteiras de um lugar para outra, causando os tipos mais diversos de alterações sócio-culturais que tais mudanças forçadas podem trazer.

REFERÊNCIAS

DELEUZE, Gilles; GUATTARI, Félix. **L'Anti-Œdipe**: capitalisme et schizophrénie I. Paris: Les Éditions de Minuit, 1972.

LUSTGARTEN, Abrahm. The great climate migration. **New York Times**, 23 jul. 2020. Disponível em: <https://www.nytimes.com/interactive/2020/07/23/magazine/climate-migration.html>. Acesso em: 24 mar. 2023.

LÖWY, Michael. **Ecosocialism**: a radical alternative to capitalist catastrophe. Haymarket Books, 2015.

THOREAU, Henry David. **Walden**; ou, a vida nos bosques. Tradução de Leonardo Fróes. São Paulo: Penguin-Companhia, 2020.

THOREAU, H. D. **Desobediência civil**. Tradução de Pietro Nassetti. São Paulo: L&PM, 2018.



CONSIDERAÇÃO SOBRE A TRIBUTAÇÃO VERDE E APLICAÇÃO DA TESE DA RECICLAGEM DE RECEITAS COMO PROMOÇÃO DA PROTEÇÃO AMBIENTAL

LEMOS, José Erbeson¹

¹ Advogado e Mestrando em Ciências Sociais e Humanas, UERN - RN, erbeson1@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho tenciona efetivar uma análise jurídica sobre a tributação ambiental, de modo específico sobre os desdobramentos de uma reforma tributária ambiental que aplique a Teoria da Reciclagem das receitas como saída para os desdobramentos negativos de certas atividades empresariais. Evidente que uma reforma tributária que tenha essa vertente ambiental ainda é uma realidade distante, todavia, há estudos afirmando que a efetivação de dessa reforma poderia gerar diversos efeitos positivos economicamente além de reduzir de modo significativo os impactos ambientais. Objetiva-se com a duplo dividendo ambiental tornar o modelo de produção mais sustentável.

PALAVRAS-CHAVE: tributação ambiental; reforma tributária; reciclagem de receitas

INTRODUÇÃO

As atividades econômicas em geral e em especial a empresarial, são de vital importância para o desenvolvimento econômico e social do país, todavia, essas atividades geram ônus que são ora suportados pelos agentes econômicos, ora pela sociedade em geral, que são os custos sociais da atividade empresarial.

A Constituição Federal de 1988, prevê, em seu art. 225 o direito a um meio ambiente sadio e equilibrado, bem como assevera o dever intergeracional de proteção ambiental da atual geração para as gerações vindouras. Nesse aspecto, mostra-se evidente o custo social da atividade empresarial, ante o fato de que ela afeta o meio ambiente de modo negativo e coloca em risco o equilíbrio ambiental.

Tem-se que os efeitos que provém da atividade empresarial são partilhados por toda a coletividade, a esse fenômeno dá-se o nome de externalidades. Na hipótese de os efeitos sociais da atividade serem de natureza negativa socialmente, consideram-se como externalidades negativas.

No ano de 1920, o economista inglês Arthur Pigou, a fim de ressarcir a sociedade das externalidades de natureza negativa projetou a criação de um novo tributo que teria a função de estabelecer um valor monetário aos prejuízos socialmente experimentados pelas atividades empresariais. O valor dessa exação seria somado aos custos empresariais, o que acarretaria um aumento no custo de produção e no valor final do produto. Para o citado economista, a medida iria desestimular a produção desenfreada e, conseqüentemente, as externalidades negativas.

Baseando-se no tributo Pigouviano, houve o desenvolvimento de um modelo de imposto ambientalmente relacionado buscando minimizar os efeitos nocivos da produção exagerada ao meio ambiente. Todavia, os impostos ambientalmente relacionados, na prática acabam por prejudicar o mercado e reduzir a competitividade, visto que países que não respeitam agendas ambientais produzem, evidentemente, produtos mais baratos do que os que observam tais agendas.

Tendo tais elementos em vista, surge exsurge o objetivo do presente trabalho que é o de analisar a Teoria da Reciclagem das Receitas que visa não criar novos impostos, mas desonerar tributos existentes que são responsáveis por distorções socioeconômicas sendo a perda de receita compensada pela criação de tributos verdes.

METODOLOGIA

Adotou-se a pesquisa bibliográfica, valendo-se do método de abordagem dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O presente trabalho trata sobre a tributação ambiental e a aplicação da teoria da reciclagem das receitas dentro da perspectiva de tributação verde. O poder público é o responsável direto pela preservação ambiental e não se permite ao Estado omitir-se nesse mister devendo buscar dentre as possibilidades a que seja mais eficaz para combater a degradação ambiental, visto que, conforme a Constituição, “todos têm

direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado [...] impondo-se ao poder público e a coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações” (BRASIL, 1988).

Todavia, deve o setor empresarial, tendo em vista a função social da empresa, promover ações capazes de minorar as chamadas externalidades negativas que são provenientes das atividades produtivas.

O princípio da prevenção, que é dos princípios elementares do direito ambiental, revela a importância da colaboração entre o poder público e a sociedade a fim de evitar a produção de danos ambientais que em sua maioria são irreversíveis. Logo, a criação de uma Agenda Tributária Verde apresenta-se como eficaz para reduzir os impactos ambientais decorrentes de atividades empresariais. Tributar as externalidades negativas se mostra como eficaz para reparar e prevenir danos ambientais. Revela-se como contraprestação oferecida à sociedade diante dos prejuízos ambientais por ela suportados, haja vista que o meio ambiente é um bem de uso comum do povo.

Não se deve olvidar, todavia, da importância da atividade empresarial para toda a sociedade. Logo, o modelo de Tributo Pigouviano mostra-se inadequado, por mais que a perspectiva de monetizar os danos causados à coletividade e somá-los aos custos de produção seja, até o presente momento, a forma mais simples de ressarcir e prevenir a sociedade, tornar o produto ou serviço mais caro apenas transfere para o consumidor final (coletividade) os custos de danos causados pela produção. Nesse trilhar, desestimulando o consumo, minora-se a necessidade produtiva, o que ocasiona desemprego. No que tange à balança comercial os resultados negativos seriam expressivos, tendo em vista que com produtos mais caros, as empresas perdem competitividade no mercado internacional, e os produtos produzidos em países subdesenvolvidos cuja tributação verde é inexistente, ganham força. Nesse aspecto, apenas haverá a migração dos prejuízos ambientais, uma vez que as empresas passarão a ter sua produção em locais livres de tributação ambiental a fim de ter de custos de produção menores.

Tendo tais aspectos por base, ganha cada vez mais relevância a ideia de uma tributação verde, norteadas na Teoria da Reciclagem de Receitas, que se apresenta como forma mais eficaz e direta para a reduzir custos ambientais provocados pela atividade empresarial. Na citada teoria, continua-se com perspectiva de quantificar monetariamente as externalidades ambientais negativas, porém o tributo ambiental derivado dessa quantificação, não será agregado aos custos empresariais, e sim ocuparia o espaço deixado pela desoneração de encargos sociais sobre a folha de pagamento.

A teoria da tributação ambiental acolheu, ainda, a tese da “reciclagem de receitas” (RR –revenue recycling), buscando aplicar, na prática, a já mencionada substituição dos tributos sobre “bens” por tributos sobre “males”. Ou seja, desoneram-se os tributos tradicionais, fontes de distorções econômico-sociais, sendo a perda de receitas compensada pela criação de tributos verdes (OCDE, 2003, p. 22). Novamente tomando como exemplo a mudança do clima, o caso paradigmático seria a redução da contribuição sobre a folha de pagamentos, tributo que distorce o mercado de trabalho e desincentiva a oferta e contratação de mão de obra, e a criação de um tributo sobre a emissão de carbono para compensar a queda de arrecadação (SOARES; JURAS, 2015, p. 8).

Examinando essa nova forma de tributar, percebe-se o surgimento do que a

economia traz como duplo dividendo, sendo possível a promoção de melhores condições ambientais e redução de distorções tributárias sobre a economia. Distorções tributárias resultantes da exacerbada carga de tributos vigentes no Brasil, o que acaba promovendo custos para gerir impostos. Nesse aspecto, a redução das distorções tributárias na economia gera um benefício direto a sociedade, pois estimula a produção e consequentemente a geração de empregos, afora o benefício ambiental que tal forma de tributação verde produziria. “Um tributo ambiental tem motivação extrafiscal, ou seja, não objetiva aumento da arrecadação. O que se pretende é estabelecer incentivos (e desincentivos) para que a produção de bens e serviços seja sustentável” (NERY, 2014, p. 2).

A escolha pela aplicação de um tributo ambiental revela-se mais eficiente, pois a aplicação de sanções penais ou pecuniárias apenas produzem efeito em casos nos quais o dano ambiental já foi causado, o que conforme nos mostra o princípio da prevenção, não é suficiente, pois o dano causado ao meio ambiente é praticamente impossível de reparação.

Os tributos são em regra mais flexíveis que as normas, ou seja, as normas são aplicadas de forma geral e abstrata, impossibilitando a diferenciação entre as empresas. Já com os tributos, é possível compatibilizar os custos econômicos e sociais. Nesse aspecto, a tributação não recai sobre o bem produzido e sim o processo de produção, o que estimularia a modernização dos meios de produção, já que produtos cujo processo de fabricação se deu de modo menos agressivo ao meio ambiente, seriam menos tributados, fato esse que tornaria o produto final mais barato e competitivo elevando a margem de lucro para os fabricantes.

Apesar de evidentes os benefícios de uma tributação verde, os interesses que envolvem o cenário político nacional, faz com que a classe política ainda escolha, de modo preferencial, medidas de comando e controle. Provavelmente pelo fato da criação de leis duras e multas elevadas, seja uma resposta mais impactante para a sociedade que a criação de um tributo. Evidente que penas duras parecem agradar mais a população que a possibilidade de uma preservação voluntária, nessa perspectiva, grupos ambientalistas mostram-se resistentes aos tributos verdes como forma de fomentar a preservação, temendo que as grandes empresas ignorem a tributação mais elevada e insista em meios produtivos poluidores e insustentáveis.

“O prêmio Nobel James Buchanan, em trabalho de 1975 demonstra que normas podem causar um aumento de custo menor para os poluidores do que os tributos, motivo pelo qual eles teriam maior resistência aos impostos ambientais” (NERY, 2014, p. 4).

Na atual conjuntura, ainda é dificultoso falar sobre a aplicação da tributação verde em nosso país, seja por fatores sociais ou políticos, seja pela pouca atenção que é dispensada a agenda ambiental. Vale ponderar que não se trata de uma maneira de burocratizar a produção de bens ou de onerar ainda mais os setores produtivos, mas sim, de oportunidade de beneficiar os processos de produções que se dão de modos limpos e sustentáveis, bem como a fim de incentivar que mais empresas desenvolvam formas mais sustentáveis de produzir.

CONCLUSÃO

Tendo em vista os aspectos observados, conclui-se que diante da crise ambiental que se avizinha, é fundamental que haja a intervenção do Poder Público a fim de garantir o direito da sociedade a um meio ambiente sadio e equilibrado para

as presentes e futuras gerações. Ademais, utilizar-se da tributação como modo de fomentar a preservação ambiental, se mostra como meio mais apropriado, íntegro e eficiente. Tendo por base o caráter preventivo do direito ambiental, não são apropriadas medidas de controle, sendo elas eficazes apenas depois do dano ambiental já ter sido consumado hipótese em que reparação é praticamente impossível.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 maio 2023.

NERY, P. F. **Como nossos impostos afetam o meio Ambiente?** Política Tributária e Sustentabilidade. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/ Senado, dezembro/2014 (Boletim do Legislativo nº 18, de 2014). Disponível em: www.senado.leg.br/estudos. Acesso em: 05 maio 2023.

SABBAG, Eduardo. **Manual de direito tributário**. 8. ed. Editora Saraiva: São Paulo, 2017.

SILVA, João Carlos Bezerra da. Os instrumentos jurídico-econômicos conciliadores do conflito entre o desenvolvimento econômico e o meio ambiente ecologicamente equilibrado. **Jus Navegandi**. Teresina, ano 15, n. 2419, 14 fev. 2010. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/14347>. Acesso em: 06 maio 2023.



O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO NA SUPREMA CORTE DA COLÔMBIA: um estudo do caso

ASSIS, Christiane Costa¹; MARTUCHELI, Mariana Machado²; SANTOS, Gabriela Vieira³

¹ Pós-doutoranda em Direito pela PUC – MG, Doutora em Direito pela UFMG – MG, Mestre em Direito pela PUC - MG. Professora da Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG), coordenadora do Núcleo de Pesquisa em Estudos Constitucionais (NUPEC/CNPq), christiane.assis@uemg.br

² Graduanda em Direito pela UEMG, integrante do NUPEC/CNPQ, mariana.1493252@discente.uemg.br

³ Graduanda em Direito pela UEMG, integrante do NUPEC/CNPQ, gabriela.1493261@discente.uemg.br

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a decisão da Suprema Corte Colombiana no julgado da *Radicación* nº 11001-22-03-000-2018-00319 que, alinhada às propostas do Novo Constitucionalismo Latino-Americano, reconheceu a Amazônia colombiana como sujeito de direitos. Como metodologia, utilizou-se o método dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Como conclusão, foi possível observar as características do Novo Constitucionalismo na referida decisão,

notadamente sob o aspecto da interdependência entre o meio ambiente sadio e a sociedade, Estado e o próprio Direito enquanto sistema.

PALAVRAS-CHAVE: novo constitucionalismo latino-americano; Colômbia; meio ambiente; Amazônia.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como objetivo analisar a *Radicación* nº 11001-22-03-000-2018-00319, da Suprema Corte da Colômbia, pela ótica do Novo Constitucionalismo Latino-Americano por meio da identificação de características deste na decisão judicial. A referida decisão reconheceu a essencialidade do meio ambiente sadio como requisito elementar da própria existência humana, revelando sua aproximação com as premissas do Novo Constitucionalismo.

Pretende-se evidenciar que a decisão está alinhada ao Novo Constitucionalismo Latino-Americano e representa um importante marco na concretização da visão biocêntrica que rompe paradigmas até então enraizados, ainda que de forma oculta, nas Constituições de diversos países.

METODOLOGIA

No aspecto metodológico foram adotados o método dedutivo partindo de considerações fundamentais sobre o Novo Constitucionalismo Latino-Americano para então aplica-las à decisão da Suprema Corte da Colômbia. Foram adotadas ainda as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, selecionando-se autores nacionais e estrangeiros que são referência na temática pesquisada e aplicando a construção teórica na análise da decisão judicial.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O Novo Constitucionalismo Latino-americano consiste em um novo paradigma marcado pela inclusão dos grupos vulneráveis, a pluralidade e a multiculturalidade características da América Latina. A partir do biocentrismo, da cosmovisão indígena e da participação popular efetiva os segmentos sociais tradicionalmente excluídos conseguem validar as suas práticas como constitutivas do modelo de organização estatal (GARGARELLA, 2009).

A Constituição da Bolívia (2009) e da Colômbia (1991) são os principais marcos históricos do Novo Constitucionalismo por consagrarem a preocupação com o meio ambiente saudável e com a efetividade da participação popular quando ele for afetado (UPRIMINY, 2011). É nesse sentido que os mecanismos constitucionais de democratização do poder reafirmam o marco das novas Constituições, pois eles incentivam o protagonismo local por intermédio do giro descolonizador e plurinacional (BRANDÃO, 2013).

A sólida construção teórica desse novo paradigma passou então a ser aplicada nas decisões judiciais e, nesse sentido, destaca-se a *Radicación* nº 11001-22-03-000-2018-00319-01, julgada pela Corte Suprema de Justiça da Colômbia. Trata-se de uma *acción de tutela* que é o instrumento jurídico no Direito colombiano que busca, de forma célere, a proteção imediata dos direitos fundamentais quando eles são ameaçados (CESAR, 2007). A ação foi proposta por diversas pessoas contra

o Presidente da República, os Ministérios do Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável e de Agricultura e Desenvolvimento Rural, a Unidade Administrativa Especial de Parques Nacionais Naturais e governos locais em função do aumento do desmatamento na Amazônia.

A Constituição deve reconhecer a diversidade em múltiplos campos, com uma ampliação e proteção dos direitos individuais e coletivos, e como a proteção e garantia de um meio ambiente saudável para as gerações futuras (UPRIMNY, 2011). A decisão judicial evidencia essa preocupação, em especial no pedido da elaboração de um acordo intergeracional entre o presidente, os autores e as gerações presentes e futuras para a redução do desmatamento e da emissão de gases do efeito estufa. A Corte se manifestou contrariamente às mudanças climáticas vivenciadas pela América Latina e ordenou que a Presidência da República e os Ministérios do Ambiente e Agricultura formassem um plano, juntamente com a população interessada, para adotarem medidas que reduzam o desmatamento e a emissão de gases na Amazônia colombiana (COLÔMBIA, 2018).

A decisão da Corte Colombiana também apresentou deliberações sobre a relevância da floresta amazônica na perspectiva biocêntrica (COLÔMBIA, 2018). Os seres humanos que a habitam necessitam viver em um ambiente saudável para então alcançarem o bem-estar, interagindo positivamente com a natureza e reconhecendo-a como merecedora de proteção. Nessa percepção encontra-se o ideal do *Buen Vivir* presente no Novo Constitucionalismo Latino-Americano, que estabelece ser responsabilidade do Estado garantir a conservação do meio ambiente, a priori, por políticas públicas (GARGARELLA, 2013).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

As Constituições do Novo Constitucionalismo Latino-Americano avançam na concepção do meio ambiente como sujeito de direitos por incorporarem cosmovisões indígenas que são norteadas pela integração entre todos os seres (BRANDÃO, 2013). Rompe-se, portanto, com as reflexões e lógicas político-econômicas preexistentes, tratando-se, então, de relações mais amplas e ligadas ao meio ambiente, reconhecendo-lhe inclusive o nome próprio de *Pachamama* ("Mãe-Terra") (BRANDÃO, 2013).

Ao reconhecer que os direitos à vida, à saúde, à liberdade e à dignidade estão conectados substancialmente e também determinados por seu entorno e ecossistema (COLÔMBIA, 2018), a Corte reconheceu não apenas a indissociabilidade dos direitos fundamentais, mas também a sinergia desses direitos com o meio ambiente. A Corte afirmou que sem um meio ambiente sadio não é possível garantir nem mesmo a existência da família, da sociedade ou do próprio Estado (COLÔMBIA, 2018). Verifica-se, portanto, o reconhecimento do meio ambiente como determinante para a existência do próprio Direito. Trata-se da perspectiva biocêntrica, na qual o meio ambiente condiciona toda a existência humana.

CONCLUSÃO

O Novo Constitucionalismo Latino-Americano vem provocando a releitura da relação entre meio ambiente, sociedade e Estado. É preciso pensar no meio ambiente sadio como uma condição de existência do próprio Direito enquanto sistema. N

A decisão da Suprema Corte da Colômbia na *Radicación* nº 11001-22-03-000-

2018-00319-01 evidenciou a interdependência de todos os direitos fundamentais com o meio ambiente, afirmando que sem ele todos os outros direitos se esgotam gradativamente. Não há vida digna sem água própria para o consumo e sem ar puro e, nesse sentido, o Novo Constitucionalismo Latino-Americano caminha na direção da própria sobrevivência humana.

REFERÊNCIAS

BRANDÃO, Pedro Augusto Domingues Miranda. **O novo constitucionalismo latino-americano: participação popular e cosmovisões indígenas** (Pachamama e Sumak Kawsay). Dissertação (Mestre em sociedade, democracia e direitos humanos) - Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2013, p. 1-156. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/10796>. Acesso em: 18 de mar. de 2023.

CESAR, Pedro Navarro. Estudio comparativo sobre la acción de tutela, no Direito colombiano, e o mandando de segurança individual, no direito brasileiro. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, n.30, p. 88-101, 2007. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/275>. Acesso em: 03 abr. 2023.

COLÔMBIA. Corte Suprema de Justicia. **STC 4360-2018**. Radicación nº 11001-22-03-000-2018-00319-01. Corte Suprema de Justicia. 2018. Disponível em: <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2018/04/STC4360-2018-2018-00319-011.pdf> . Acesso em: 20 mar. 2023.

GARGARELLA, Roberto. El nuevo constitucionalismo latinoamericano: Promesas e interrogantes. 2009. **Coloquio derecho, moral y política**, Universidade de Palermo: Disponível em: http://www.palermo.edu/Archivos_content/derecho/pdf/Constitucionalismo_atinoamericano.pdf. Acesso em: 31 mar. 2023.

GARGARELLA, Roberto. Nuevo constitucionalismo latinoamericano y derechos indígenas. Una breve introducción. **Boletín Onteakien**, n. 15, mayo 2013. p. 22-32.

SEIXAS, Caroline das Chagas. **Os desafios para a proteção internacional da Bacia Hídrica Amazônica sob a ótica do novo constitucionalismo Latino-americano**. Dissertação (Mestre em Direito Ambiental) – Universidade do Estado do Amazonas. Manaus, 2022, p. 1-128. Disponível em: <https://pos.uea.edu.br/data/area/titulado/download/131-8.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2023.

UPRIMNY, Rodrigo. Las transformaciones constitucionales recientes em América Latina: tendencias y desafíos. GARAVITO, César Roberto (org.). **El Derecho em América Latina**. Um mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI. 1. ed. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011, p.109-139.



A TRAGÉDIA DA BOATE KISS COMO INFLUÊNCIA NO AMPLIAMENTO LEGISLATIVO E ESTRUTURAL DA GESTÃO DE RISCOS DE DESASTRES AMBIENTAIS

FÉ, Francisca Cecília de Carvalho Moura¹; CARVALHO, Délton Winter de²

¹ Doutoranda em Direito Público na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos/RS), bolsista CAPES, Mestra em Direito pela UFPI, ceciliamourafe@gmail.com

² Orientador, Doutor em Direito Público pela Unisinos/RS, Pós-Doutor em Direito Ambiental e dos Desastres na University of California, Berkeley-USA, Professor do programa de Pós-Graduação em Direito (PPG) Dir Unisinos, nível mestrado e doutorado, delton@deltoncarvalho.com.br

RESUMO

A tragédia da Boate Kiss – ocorrida em 2013, em Santa Maria, cidade do Rio Grande do Sul – evidenciou a falta de estrutura e a inadequação das leis de prevenção e combate a desastres no Brasil. Após o ocorrido, houve uma intensa discussão quanto à necessidade de um aprimoramento na gestão de riscos de desastres, tanto em termos legais quanto estruturais. Nesse sentido, o presente artigo procura investigar de que forma o trágico acontecimento influenciou no ampliado legislativo e estrutural da gestão de riscos de desastres ambientais no Brasil. Os objetivos propostos dessa investigação buscam verificar as alterações legislativas decorrentes da fatalidade da Boate Kiss, bem como investigar as mudanças estruturais nas políticas públicas de prevenção e combate a desastres ambientais, além de avaliar a eficácia das medidas implementadas após o fatídico acontecimento. Para tanto, utilizou-se como metodologia o estudo de caso da Boate Kiss a partir de levantamento bibliográfico e documental, por meio de análise de leis, documentos públicos, relatórios oficiais e medidas implementadas após o evento.

PALAVRAS-CHAVE: boate kiss; gestão de riscos; direito dos desastres; desastre ambiental.

INTRODUÇÃO

Há exatos 10 anos, o Brasil testemunhava uma das maiores tragédias que abalou toda a comunidade internacional: o incêndio da Boate Kiss. Ocorrido na madrugada do dia 27 de janeiro de 2013, no Rio Grande do Sul, o estabelecimento, localizado no centro da cidade de Santa Maria, pegou fogo durante uma festa universitária, vitimando mais de 242 pessoas e deixando mais de 600 feridos. O incêndio teve como causa o uso de um artefato pirotécnico no show da banda que se apresentava naquela noite e alastrou-se rapidamente pelo local. Em decorrência das inadequadas saídas de emergência e da insuficiência de equipamentos de segurança, houve extrema dificuldade tanto na evacuação de aproximadamente 1.500 pessoas quanto na atuação dos bombeiros no combate ao fogo.

Por ser considerado um dos piores desastres da história do Brasil, além da grande repercussão internacional, ocorreram mudanças significativas na legislação a partir da Lei N° 13.425, de 30 de março de 2017, que estabelece diretrizes gerais sobre medidas de prevenção e combate a incêndio e a desastres em estabelecimentos, edificações e áreas de reunião de público, alterando, assim, as Leis nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 10.406, de 10 de janeiro de 2002, do Código Civil. Além disso, intensificou-se a conscientização sobre a importância da prevenção

e gestão de riscos de desastres.

Dessa forma, o presente trabalho indaga em sua problemática se a estrutura legal e o novo aporte de gerenciamento de risco, criados a partir do caso da Boate Kiss, contribuem de modo a prevenir ou melhor administrar desastres ambientais. Os objetivos propostos dessa investigação buscam verificar as alterações legislativas decorrentes da fatalidade da Boate Kiss, bem como investigar as mudanças estruturais nas políticas públicas de prevenção e combate a desastres ambientais, além de avaliar a eficácia das medidas implementadas após o fatídico acontecimento.

METODOLOGIA

A metodologia de pesquisa utiliza-se da revisão bibliográfica e da análise documental. Desse modo, a revisão bibliográfica realizou-se a partir de artigos científicos, dissertações e teses que abordam o tema da gestão de riscos de desastres ambientais no Brasil e as consequências jurídicas e práticas da tragédia da Boate Kiss. A análise documental será feita a partir de leis, decretos, portarias e normas técnicas que regulamentam a gestão de riscos de desastres ambientais no país.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Segundo a lei orgânica municipal, de 03 de abril de 1990, da cidade de Santa Maria, artigo 99, inciso XX, trata-se de responsabilidade direta do prefeito a decretação de estado de calamidade pública (SANTA MARIA, 1990). Entretanto, no âmbito local não existe clareza conceitual quanto ao que seria uma calamidade pública, não existem definições de tipos ou, até mesmo, do que necessitaria para a decretação dessa condição (AROSI, 2017).

Ocorre que, em fevereiro de 2013, após o ocorrido a prefeitura de Santa Maria decretou “situação de emergência”, usando como fundamentação a lei orgânica municipal supracitada e a lei 12.608 de 10 de abril de 2012 (AROSI, 2017). O gestor municipal da época, Cezar Schirmer, “nomeia o contexto pós desastre como situação de emergência, instituindo uma série de novas regras, criando uma realidade particular e forjando assim uma certa interpretação do evento que o torna legível e significativo.” (AROSI, 2017, p. 44). Para a melhor gestão possível da tragédia, houve a realização de um protocolo com a finalidade de que o acontecimento pudesse ser tratado como desastre. Assim, por meio da Declaração Municipal de Atuação Emergencial (DMATE), da Declaração Estadual de Atuação Emergencial (DEATE) e do Formulário de Informações do Desastre (FIDE), em nível federal pôde-se compreender quais eram os requisitos que ofereciam uma interpretação da situação como anormal, e o reconhecimento como desastre (AROSI, 2017).

Na Declaração Municipal de Atuação Emergencial (DMATE), aplicou-se um formulário com o questionamento inicial acerca à magnitude do evento, pois assim há maior clareza quando à necessidade de uma intervenção para além do nível municipal. Os formulários usados na ocorrência da Boate Kiss serviram “para dar informações à prefeitura quanto à necessidade de ajuda externa a partir da consideração de itens como a superação da capacidade de resposta do município frente aos danos e prejuízos causados” (AROSI, 2017, p. 44).

Devido à cidade de Santa Maria não possuir um plano contingencial, a Cruz Vermelha adaptou, para a ocorrência da Boate Kiss, planos contingenciais e simulados realizados em simulações de deslizamentos e descarrilamentos de trens. A

aplicação do SCO (Sistema de Comandos de Operações), ferramenta de gestão compartilhada de desastres, foi realizada em sua plenitude pela primeira vez no Brasil no caso de Santa Maria.

É perceptível que a realização dos simulados advém da influência de uma estrutura jurídica nova, pois “após a introdução do novo marco regulatório, houve a atribuição prioritária às ações de prevenção e mitigação de desastres” (CARVALHO, 2014, s/p). Afinal, antes disso, em casos de desastres, o sistema legal possuía uma ênfase meramente compensatória, o que foi modificado pela promulgação da Lei de Política Nacional de Proteção e Defesa Civil, em 2012. Os casos de situações críticas demandam uma postura organizacional integrada e ao gerenciamento de ações de resposta, esses casos são geralmente de alto risco, que são os decorrentes de situações críticas, o nível de risco é extremamente elevado e a possibilidade de que resultados indesejados se concretizem é sempre grande (OLIVEIRA, 2009). “O risco elevado pode representar lesões, mortes, pessoas desabrigadas, desalojadas, danos a propriedade ou ao meio ambiente” (OLIVEIRA, 2009, p.17).

Ademais, no âmbito estadual, em 26 de dezembro de 2013, entrou em vigor, no Rio Grande do Sul, 59 dispositivos da Lei nº 14.376. Em 2014, 2015 e 2016, a referida Lei Estadual sofreu alterações pelas Leis Complementares nº 14.555, 14.690 e 14.924, respectivamente. Dentre as principais inovações trazidas, houve a implementação da possibilidade de o Corpo de Bombeiros interditar imediatamente edificações com irregularidades, a fim de iniciar procedimento administrativo para cassação de alvará, bem como a ampliação do conceito de interdição previsto na revogada Lei nº 10.987, de 1997, do Rio Grande do Sul (MARTELLI, 2018). No âmbito federal, houve a sanção da Lei nº 13.425, de 2017, que estabelece diretrizes gerais sobre medidas de prevenção e combate a incêndio e a desastres em estabelecimentos, edificações e áreas de reunião de público. Dentre as disposições legais, destaca-se a prevenção de incêndios e desastres como condição para a realização de eventos artísticos, culturais, esportivos ou científicos que envolvam incentivos fiscais da União (BRASIL, 2017).

A sociedade pós-industrial, testemunha recorrente de desastres com impactos de magnitude diferenciadas, compreende a necessidade de instrumentos jurídicos para prevenção e mitigação de seus efeitos (MALTEZ, 2019). A tragédia da Boate Kiss amplia ainda mais as estatísticas dos desastres no território brasileiro, e demonstrou a evidente necessidade de estruturar o arcabouço legal e gestão de riscos a fim de dirimir as consequências dos desastres ou, até mesmo, prevenir por completo. Entende-se o risco como um processo de racionalização das incertezas inerentes a qualquer reflexão acerca do futuro, ou seja, trata-se de um processo de tomada de decisão imersos em contextos de racionalidade limitada (CARVALHO, 2013).

CONCLUSÃO

O trágico acontecimento de Santa Maria, com centenas de mortos e feridos, foi, ainda que infeliz, palco para a completa implementação do Sistema de Comandos e Operações (SCO). Esse sistema, outrora aplicado em formas de simulados de desastres e descarrilamentos de trens, pôde otimizar a gestão de riscos do evento. A estrutura legal da época, com a colaboração dos formulários aplicados, foi interpretada de maneira a determinar o caso da Boate Kiss nominalmente como um desastre, para, então, dirimir as eventuais burocracias jurídicas. No entanto, depois do ocorrido, leis municipais, estaduais e federais foram emendadas e sancionadas a

fim de evitar desastres dessa magnitude que envolvam incêndios.

Dessa forma, percebe-se que o protocolo utilizado pelo SCO e as atualizações jurídicas, ainda que com enfoque nos desastres advindos de incêndios, têm capacidade de aplicação tanto na prevenção como na gestão de desastres ambientais de grandes proporções e de origens diversas. Afinal, as fiscalizações que atualmente são exigidas em casos de edificações irregulares de reuniões coletivas podem se adequar, por exemplo, em casos de habitações irregulares construídas em locais de deslizamentos. O evento fatídico de Santa Maria pode e deve ser objeto de estudo a fim de que se possa compreender quais os sucessos e insucessos das operações durante toda a gestão do desastre.

REFERÊNCIAS

AROSI, Ana Paula **"Lutar Não é Loucura"**: gestão de desastres, de crises psicológicas e movimentos de familiares de vítimas após o incêndio na boate Kiss. Tese (Doutorado) Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social, Porto Alegre, BR-RS, 2017.

BRASIL. Lei nº 13.425, de 30 de março de 2017. Dispõe sobre a prevenção e o combate a incêndio, a desastres e a incidentes com produtos perigosos no Brasil, alterando a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e revogando a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 31 mar. 2017. Seção 1, p. 1.

CARVALHO, Délton Winter de. Direito Ambiental e a gestão dos desastres naturais. Entrevista especial. **IHU On-Line Revista Instituto Humanitas Unisinos**, São Leopoldo, 18 de março de 2014. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/entrevistas/529319-direito-ambiental-e-a-gestao-de-desastres-naturais-entrevista-especial-com-delton-winter-de-carvalho> Acesso em 08 abr. 2023.

CARVALHO, Delton Winter de. O Direito dos desastres ambientais e o gerenciamento circular do risco. *In*: BARRETO, Vicente P.; DUARTE, Francisco C.; SCHWARTZ, Germano. (orgs). **Direito da Sociedade Policontextural**. Curitiba: Appris, 2013, pp 349-376, p. 368.

MALTEZ, Rafael Tocantins. O papel do licenciamento ambiental na prevenção de desastres. **Cadernos Jurídicos**, São Paulo, ano 20, nº 52, p. 69-88, nov.-dez./2019.

MARTELLI, Rafael dos Reis. **Boate kiss**: o Impacto da Tragédia na Cultura de Segurança do Brasil. Dissertação de Mestrado em Sociologia apresentada à Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra para obtenção do grau de Mestre. Coimbra, 2018.

OLIVEIRA, Marcos de. **Livro texto do projeto gerenciamento de desastres - Sistema de Comando de Operações**. Florianópolis: Ministério da Integração Nacional, Secretaria Nacional de Defesa Civil, Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres, 2009.

SANTA MARIA. **Lei orgânica municipal, de 03 de abril de 1990.** Santa Maria: Câmara de Vereadores, 1990. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/lei-organica-santa-maria-rs> Acesso em: 25 mar. 2023.



O PRODUTO INTERNO VERDE (PIV) COMO INDICADOR DE SUSTENTABILIDADE: uma leitura da lei 13.493/2017

Mírian Célia G. de ALMEIDA; Rosângela Gonçalves Coelho VILLAS BOAS

Introdução: O produto interno bruto (PIB) é um agregado econômico que mede a quantidade de bens e serviços que um país produz, porém, ele não contempla as condições ambientais e sociais. Por isso, em 17 de outubro de 2017, a lei 13.493 estabeleceu o Produto Interno Verde (PIV), em cujo cálculo seria considerado o patrimônio ecológico nacional, como referência, criando novo indicador de sustentabilidade. Nesse sentido, questiona-se de que forma o PIV é calculado e como este indicador corrobora para a preservação do patrimônio ecológico. **Objetivo:** Entender como a instituição do PIV, pela lei nº 13.493/2017, contribui para o desenvolvimento sustentável nacional. **Metodologia:** Abordagem exploratória, valendo-se da pesquisa bibliográfica. **Resultados:** O órgão federal responsável pelo cálculo do PIB também divulgará o PIV, em cujo cálculo será considerado, o patrimônio ecológico nacional. Assim, o IBGE realizaria a contabilidade do capital natural seguindo a metodologia Índice de Riqueza Inclusiva (IWI), da ONU, a mesma aplicada pelo Sistema de Contabilidade Econômica-Ambiental (SEEA) e pela Contabilidade da Riqueza e Valorização dos Serviços Ecossistêmicos (WAVES). Além disso, o cálculo do PIV deve possibilitar a convergência com sistemas de contas econômicas ambientais adotados em outros países, permitindo sua comparabilidade. **Conclusão:** A contabilidade ambiental é complexa, mas necessária. Pelo indicador PIV há o benefício de atribuir valor econômico a serviços ambientais prestados pelos ecossistemas. Desse modo, esses valores podem ser incorporados à contabilidade do setor produtivo. Dessa forma, o país passaria a contar com um indicador conjunto dos processos econômicos, da sustentabilidade ambiental e do bem-estar da sociedade.

Palavras-chave: PIV. Patrimônio ecológico. Sustentabilidade ambiental.

Apoio: Fativale – MG



UMA CONVERGÊNCIA ENTRE O BEM-ESTAR ANIMAL E A INVOLÁVEL LIBERDADE DE CRENÇA: o sacrifício animal em rituais religiosos

Mírian Célia G. de ALMEIDA; Rosângela Gonçalves Coelho VILLAS BOAS

Introdução: O sacrifício de animais em rituais religiosos consiste na morte da oferenda (animal) sob o preceito religioso, a fim de alcançarem perdão pelos

pecados/dádiva. Culturalmente, o Brasil é um país plural em decorrência da sua formação histórica, sobretudo no âmbito religioso. Sendo assim, o abate de animais pelas religiões, sobretudo de matriz africana suscita dúvidas que decorrem pelo bem-estar do animal e a liberdade das manifestações religiosas. Nesse sentido, questiona-se acerca do sacrifício dos animais em rituais religiosos, considerando o dever do homem de protegê-los. **Objetivo:** Verificar em que momento o bem-estar animal e o direito à liberdade de crença se tornam congruentes. **Metodologia:** Método dedutivo, valendo-se da pesquisa bibliográfica. **Resultados:** Os direitos dos animais são resguardados pela Declaração Universal dos Direitos dos Animais/1978, art. 225, parágrafo 1º da CRFB/88 e pela lei 9.605/1998 (Lei dos crimes ambientais). Em breve síntese, todos os animais têm direito ao respeito e à proteção do homem, sendo vedado qualquer tipo de prática capaz de causar sofrimento ou danos. No tocante, à liberdade de crença, o art. 5º, VI, da CRFB/88, apregoa que o cidadão tem o direito de escolher seu credo sem sofrer reprimendas como consequência de sua escolha. O dispositivo assegura o livre exercício dos atos pertencentes a cada religião, sem imposição de limites que coíbem a prática de qualquer ato. Logo, o Estado Democrático de Direito assegura, como um direito fundamental, a pluralidade religiosa. **Conclusão:** Percebe-se que a convergência, conforme o Supremo Tribunal Federal, perpassa em não causar sofrimento aos animais no sacrifício, garantindo assim, tanto a liberdade religiosa como o bem-estar do animal.

Palavras-chave: Sacrifício. Bem-estar animal. Liberdade religiosa.

Apoio: Fadvale – MG



A ECONOMIA *DONUT* E UMA PERSPECTIVA DE UM CAPITALISMO SUSTENTÁVEL DO PONTO DE VISTA SOCIOAMBIENTAL: o direito ao desenvolvimento econômico sustentável

Mírian Célia G. de ALMEIDA; Rosângela Gonçalves Coelho VILLAS BOAS

Introdução: O crescimento econômico é medido pelo produto interno bruto (PIB) de um ano para o outro, porém ele não é suficiente para se alcançar o desenvolvimento econômico sustentável. Isso ocorre, porque o crescimento econômico é insustentável com o volume de recursos naturais do planeta, além de desconsiderar questões como a degradação ambiental e os aspectos distributivos, tornando o crescimento econômico um instrumento em si mesmo, a favor da quantificação de bens e serviços, em detrimento da justiça socioambiental. Nesse sentido, questiona-se, com base no modelo *donut*, a possibilidade de tornar o capitalismo sustentável sob o ponto de vista social e ambiental. **Objetivo:** Descrever, sob a ótica da economia *donut*, a possibilidade de um capitalismo sustentável, concretizando o direito ao desenvolvimento econômico sustentável. **Metodologia:** Pesquisa de cunho exploratória, valendo-se da pesquisa bibliográfica. **Resultados:** No modelo *donut*, a economia é associada ao formato de uma rosquinha, no qual o aro interno representa o alicerce social, enquanto o externo está associado ao limite ecológico do planeta. No espaço entre um e outro, há um ambiente seguro e justo para a humanidade viver;

o buraco interno se refere às pessoas que não têm acesso ao básico para subsistir. Nesse novo modelo, a economia é considerada próspera quando todas as bases sociais são atendidas sem ultrapassar nenhum dos limites ecológicos, tais como mudanças climáticas, excesso de uso de água doce, poluição do ar, entre outros. **Conclusão:** o modelo *donut* está alinhada com os objetivos de desenvolvimento sustentável da ONU e representa uma possibilidade de gerar um capitalismo sustentável, pois revela uma nova maneira de tratar a economia capitalista em sintonia com questões socioambientais.

Palavras-chave: Capitalismo sustentável. Economia *donut*. Limite ecológico.

Apoio: Fadvale - MG

ST 3 - Direito penal e políticas criminais

A IMPORTÂNCIA DA GARANTIA DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE POR MEIO DA ATIVIDADE FÍSICA NA RESSOCIALIZAÇÃO DOS DETENTOS

OLIVEIRA, Vitor Farias de

¹ Graduando em Direito, Fadivale, vitorgv1@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo discutir a importância da ressocialização dos detentos a partir da garantia do direito fundamental à saúde por meio da prática da atividade física. A reeducação social é um processo fundamental para a reinserção social do indivíduo que cometeu algum comportamento desviante. Nesse sentido, a questão problema que orienta a pesquisa é a seguinte: até que ponto a prática esportiva tem se mostrado uma ferramenta eficaz para promover a ressocialização? Uma vez que a atividade física contribui para o desenvolvimento de habilidades sociais, emocionais e cognitivas, além de contribuir para a melhoria da saúde física, mental e emocional dos detentos.

PALAVRAS-CHAVE: detentos; ressocialização; esporte, saúde, garantias.

INTRODUÇÃO

O direito fundamental à saúde é um direito humano essencial e deve ser garantido a todos, independentemente de como esteja sua situação, conforme elenca o art. 6 da CF/88.

No entanto, a realidade é que muitas pessoas privadas de liberdade enfrentam uma série de desafios em relação à sua saúde, incluindo doenças físicas e mentais, falta de acesso a cuidados médicos adequados e hábitos de vida pouco saudáveis.

A atividade física tem sido reconhecida como uma ferramenta eficaz para melhorar a saúde e o bem-estar físico e mental de indivíduos em geral. Na população carcerária, ela também pode ser uma ferramenta importante na ressocialização dos detentos, ajudando a melhorar a autoestima, autoconfiança, habilidades sociais e capacidade de lidar com situações estressantes.

Nesse sentido, a garantia do direito fundamental à saúde por meio da atividade física é fundamental para a promoção da dignidade humana e a reintegração social dos detentos.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O sistema prisional se encontra em grande deficiência atualmente, sendo algo indefinido e inseguro, vez que, são necessários métodos mais eficazes para a inclusão dos reclusos na sociedade, que por muitas das vezes, se encontra receosa com tal integração.

É notório a desigualdade existente no Brasil, principalmente nas penitenciárias, sendo observada as precárias condições enfrentadas pelos detentos, violando então, vários direitos fundamentais que se encontram previstos em lei, com isso, acarretando em um pioramento em suas vidas, fazendo com que entendam que não conseguiram voltar a viver em sociedade por receio de um julgamento da sociedade, bem como, das futuras condições que possam viver após sua soltura.

Se faz essencial a sociedade na reintegração do preso, sendo ela de forma eficiente, sem a influência do sensacionalismo e do preconceito, adotando uma postura humanista com relação aos que acabaram de sair da prisão, tendo em mente que, eles já cumpriram as suas penas pelos crimes cometidos, bem como, o entendimento de que a vida deles não será fácil, tendo muitos obstáculos a serem enfrentados.

Greco (2011, p. 443) aborda sobre a ressocialização nos olhos da sociedade, vejamos:

Parece-nos que a sociedade não concorda, infelizmente, pelo menos à primeira vista, com a ressocialização do condenado. O estigma da condenação, carregado pelo egresso, o impede de retornar ao normal convívio em sociedade (GRECO, 2011, p. 443).

Ao se analisar, observamos que o ingresso desses indivíduos ao mercado de emprego se faz de difícil acesso, vez que, são encontrados um desmensurado preconceito por parte da sociedade, como também, a falta de experiência profissional e de ensino básico, acarretando dificuldades para sua sobrevivência.

Outrossim, é notório a necessidade da introdução física na vida dos detentos, que em diversos casos se encontram sedentários. Vale ressaltar que, elas não são ligadas só ao físico, mas também se faz presente na abrangência de valores e na saúde mental deles.

A ressocialização tem como objetivo, a promoção da humanização da passagem da prisão para a vida em sociedade. A sociedade precisa ter em mente que, as penas aplicadas não serão somente uma forma de castigar o indivíduo, mas seria também um meio de orienta-lo para que não cometa aquela infração novamente.

As situações vivenciadas pelos presidiários, foi abordada por Oliveira, averiguemos:

Um aparelho destruidor de sua personalidade, pelo qual: não serve o que diz servir; neutraliza a formação ou o desenvolvimento de valores; estigmatiza o ser humano; funciona como máquina de reprodução da carreira no crime; introduz na personalidade a prisionalização da nefasta cultura carcerária; estimula o processo de despersonalização; legitima o desrespeito aos direitos humanos (OLIVEIRA, 1997, p. 55)

A prisão se torna um meio de transformar os indivíduos em seres dóceis, seguindo o padrão da sociedade, mas se esquecem de que esses indivíduos um dia saíram desse meio e voltaram para a sociedade, carregando consigo o estigma da

prisonalização, como também a culpa e os traumas sofridos onde se encontravam reclusos.

Por fim, ao se analisar os pontos abordados no presente resumo, observamos a necessidade de um olhar mais atento pelo Poder Público, buscando medidas para a reintegração dos detentos em sociedade, bem como, a realização de atividades físicas, com profissionais capacitados, tendo como objetivo incentivar o cuidado em sua saúde, vez que, essas atividades colaboram para a saúde mental dos mesmos, fazendo com que se sintam cuidados em um ambiente precário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que, a garantia dos direitos fundamentais à saúde por meio da atividade física na ressocialização dos detentos é um tema de extrema importância para a promoção da justiça social e a redução da reincidência criminal. Portanto, deve ser uma prioridade para as autoridades responsáveis pelo sistema prisional.

Ademais, investir em programas de atividade física pode trazer resultados positivos não apenas para os detentos, mas para toda a sociedade, contribuindo para a redução da criminalidade e o fortalecimento dos valores humanitários.

REFERÊNCIAS

GRECO, Rogério. **Direitos humanos, sistema prisional e alternativa à privação de liberdade**. São Paulo: Saraiva, 2011.

OLIVEIRA, Eduardo. **Políticas criminal e alternativas a prisão**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.



GARIMPO IRREGULAR EM TERRAS INDÍGENAS E LAVAGEM DE DINHEIRO: construção de uma ferramenta para detecção de indícios de recursos decorrentes da exploração do “Ouro de Sangue” Yanomami

Alessandro FERNANDES; Alencar Garcia BACARJI

Introdução: Alguns setores econômicos configuram-se em desafios adicionais para aplicação de políticas, tais como a política de Conheça Seu Cliente, como aqueles em que seus rendimentos são oriundos de atividades ligados a mineração. Esta dificuldade em rastrear a origem da extração de ouro tem facilitado a ocupação de territórios indígenas para garimpo ilegal, causando efeito direto sobre sua população, com a perda e desmatamento do território, aumento exponencial da poluição dos rios e degradação das terras agricultáveis, ou ainda pelo impacto na variedade e disponibilidade de caça e outros frutos da floresta. **Objetivos:** O problema de pesquisa da presente investigação busca analisar os cuidados adicionais na negociação deste ativo. **Metodologia:** Em função de seus objetivos, o presente trabalho conduziu-se como uma pesquisa documental, com abordagem exploratória e de natureza qualitativa, onde pretende-se construir uma matriz de risco identificando e valorando as possíveis fragilizadas apontadas e, com base nesta matriz, aplicar o método 5W2H.

Resultados: Percebe-se que a legislação brasileira que trata da comercialização do ouro é por demais permissiva, imputando somente ao vendedor a responsabilidade da veracidade das informações por ele prestadas no ato da compra e venda do ouro, sendo imperioso uma reforma legislativa que estabeleça regras para rastreabilidade de toda a cadeia. **Conclusões:** É possível concluir pela necessidade modificações legislativas, aplicando um rigoroso processo de *know your customer*, sinalizando os indícios que demonstram a origem criminosa do metal negociado.

Palavras-chave: Mineração. Povos originários. Gestão de riscos.



DELITOS CULTURALMENTE MOTIVADOS: aspectos legais, jurisprudenciais e doutrinário

Raquel Gonçalves de OLIVEIRA; Anna Paula Almeida FONSECA;
Denilson Mascarenhas GUSMÃO

Introdução: o trabalho aborda os delitos culturalmente motivados, aspectos legais, jurisprudenciais e doutrinários. Delitos culturalmente motivados são aqueles praticados por um indivíduo de um grupo étnico minoritário em um contexto multicultural onde a prática é considerada delito segundo as normas do sistema da cultura dominante. Questiona-se qual tem sido a posição dos tribunais diante da prática dos delitos culturalmente motivados? **Objetivo:** abordar os aspectos jurídicos, jurisprudenciais e doutrinários acerca do tema. Especificamente analisa a posição dos tribunais em relação aos delitos culturalmente motivados. **Metodologia:** pesquisa explicativa, bibliográfica e abordagem dedutiva. **Resultados:** as práticas culturais como abandono de gemelares, uso de substâncias estupefacientes em rituais religiosos, a farra do boi, dentre outras, quando praticadas em contextos multiculturais, onde prevalecem as normas do sistema da cultura dominante, geralmente impõe uma tensão entre o direito à cultura e outros direitos fundamentais sensíveis. Sugerem que o comportamento cultural, ainda que positivo, não conduz de imediato à redução ou mesmo ao afastamento da responsabilidade penal do agente, quando tal prática for considerada delituosa. No caso concreto, tanto a adesão do autor às regras de sua cultura, pode não se revelar razoável, quanto o comportamento por ele realizado pode afetar direitos fundamentais da vítima, não sujeitos à ponderação. Nessa perspectiva, o reconhecimento do valor cultural, alegado em juízo seria sempre a exceção, não a regra. **Conclusões:** os estudos apontam para a necessidade de harmonizar as regras internas da cultura minoritária e as regras do sistema dominante no contexto geral da teoria do delito, particularmente em relação às excludentes de ilicitudes.

Palavras-Chave: Cultura. Delitos. Multiculturalismo.

Apoio: Fativale – MG.



OS NÍVEIS DE PSICOPATIA E A RESPONSABILIDADE PENAL DO PSICOPATA NO ORDENAMENTO JURÍDICO

RODRIGUES, Mariana¹

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, marianaoliveira@fadivale.edu.br

RESUMO

A tema do presente trabalho discorre acerca das diversas interpretações e sanções aplicadas ao psicopata, conforme a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional, bem como tenta encontrar a definição do Psicopata sob os olhos dos estudiosos da área da saúde. A justiça brasileira e sua dificuldade no enquadramento penal de modo efetivo, nos casos concretos, e o seu problema frente a ausência de uma definição específica e precisa para uma punição correta e humana para com os psicopatas. Procura demonstrar as consequências jurídicas, sociais e ao próprio Psicopata ao enquadrá-lo como indivíduo com enfermidades mentais e passivos de necessitar de tratamento psicológico e ambulatorial. Aborda o conceito de inimputabilidade, semi-imputabilidade e imputabilidade. Traz a exposição de casos de grande repercussão midiática e o modo como foram julgados, bem como a necessidade de uma lei específica para tratamento e punibilidade aos agentes psicopatas.

PALAVRAS-CHAVE: psicopata; direito penal; culpabilidade; inimputabilidade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho trata dos padrões de comportamento de alguns indivíduos, reunidos em uma sociedade que são incompreensíveis para outros. Culturais, intelectos, médicos e costumes apoiam e justificam certos comportamentos questionáveis. Ocorre que certos comportamentos de determinados indivíduos chamam a atenção, seja por sua habilidade, sua crueldade, sua motivação, etc., gerando grande indignação e repercussão perante os demais membros.

Nesse contexto, o presente trabalho trata do tratamento dado pelo direito penal brasileiro à identificação e punição de psicopatas, a fim de verificar se o ordenamento jurídico nacional efetivamente garante a aplicação efetiva e uniforme da lei penal para proteção da sociedade e recuperação desses criminosos.

A formulação do problema é a seguinte: nessa situação, em que medida os psicopatas no ordenamento jurídico penal brasileiro devem ser abordados sobre sua atribuição e punidos no sistema penal?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que existem medidas para o tema em foco que são eficazes, frente à questão de que no Brasil regido pelo Código Penal, tem as condições de lidar com esse problema o mais rápido e da melhor forma possível protegendo e punindo corretamente essas pessoas.

Esta é uma questão atual e de grande significado, cada vez mais comum na prática social, ordenada por aqueles que não demonstram qualquer tipo de remorso ou arrependimento pelos seus atos. Sua análise se faz necessária para que a sociedade brasileira possa lidar com esse problema da maneira mais eficaz.

A esse respeito, no sistema jurídico penal brasileiro, tais pessoas são normalmente consideradas culpadas no código penal, mas é discutível se isso deveria ser aplicado a esses casos. Aplicando os conceitos de imputabilidade, semi-

imputabilidade ou inimputabilidade, a pesquisa busca verificar a quais situações cada uma se aplica e as medidas desenvolvidas para elas, para encontrar o que é adequado para psicopatas. Valendo-se da prova pericial e do exame criminológico, a legislação deixa uma lacuna que os juízes precisam preencher para decidir qual a melhor pena a ser aplicada no caso concreto, e quais casos devem ser aplicados aos tipos de penas disponíveis no ordenamento jurídico e a cada caso.

O principal objetivo dessa pesquisa é, se não tornar efetiva a conquista da justiça, ao menos estimular o debate e enriquecer a reflexão sobre a matéria. Também fica clara a necessidade de regras específicas para os crimes cometidos por pessoas com transtorno mental do ponto de vista da legislação vigente e de acordo com os riscos do tratamento.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se pesquisa bibliográfica, com abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No Brasil, as pessoas com transtornos de personalidade têm uma taxa de reincidência muito mais alta em comparação com outros países, porque nosso sistema prisional é falho. Os presos são mantidos em celas superlotadas, não têm o tratamento correto necessário, e a disseminação da doença é generalizada, não havendo disposições legais como uma pena específica para doentes mentais. Quanto a dados estatísticos de reincidência criminal entre psicopatas, inclusive no Brasil, Morana (2003, p. 26) assevera:

Para Hemphill e Cols (1998), a reincidência criminal dos psicopatas é aproximadamente três vezes maior que em outros criminosos. Para crimes violentos, a taxa dos psicopatas é quatro vezes maior que a dos não psicopatas. Morana (2003), em apenados brasileiros, encontrou reincidência criminal 4,52 vezes maior em psicopatas que em não psicopatas. Harris e Cols (1991) referem que reincidência de atos violentos em uma amostra de 169 pacientes masculinos foi de 77% para psicopatas e 21% para não psicopatas; ou seja, mais de quatro vezes maior. Morana (2003) encontrou a taxa de 5,3 vezes mais versatilidade criminal em psicopatas quando comparada a outros criminosos. O Departamento Penitenciário Nacional (do Brasil) – DEPEN – (2003) estima a reincidência criminal no Brasil em 82%. A reincidência criminal na grande São Paulo, capital, é de 58%, ou seja, a cada dois presos que saem da cadeia, um retorna.

Se tratando da semi-imputabilidade, em contrapartida, é o tipo de responsabilização do agente criminoso mais utilizado nos casos de psicopatia no Brasil. Trata-se do entendimento de que o transgressor, tem consciência parcial da conduta ilícita praticada e da capacidade de autodeterminação. Logo assim, está abrangida ao Artigo 26, parágrafo único, do nosso Código Penal, para a redução da pena aplicada ao psicopata ou, sendo o caso, aplicação de medida de segurança.

Comprovada que a limitação de compreensão do agente, o magistrado atenuará a reprimenda de 1/3 a 2/3, quando da aferição da última fase em sua aplicação. Tem a possibilidade de 26 ainda, considerando as peculiaridades do caso, que o agente portador de capacidade de discernimento reduzida seja submetido à aplicação de medida de segurança. Há que se ressaltar que, para isto, a capacidade

cognitiva e intelectual deverá ser intensamente afetada, de maneira que o indicado seja o tratamento curativo.

Apesar de ser o entendimento majoritário dos juristas brasileiros, renomados nomes na doutrina penal rejeitam esta visão de “meio-termo”: Ou o sujeito é imputável e respondera como se não fosse, ou é inimputável, sendo assim utilizada a medida de segurança.

Sobre tal questão, Ponte (2002, p. 41) destoa que:

Cabe frisar que não há uma categoria de semi loucos ou semi-responsáveis, há sim, entre a zona de sanidade psíquica ou normal e a loucura, estados psíquicos que representam uma variação mórbida, fazendo com que seus portadores sejam responsáveis, embora com menor culpabilidade, justamente por apresentarem uma capacidade reduzida de discernimento ético – social ou auto inibição ao impulso criminoso.

Diferente do Brasil, casos no exterior demonstram que há leis específicas e individuais dos psicopatas para os demais criminosos. Há um extremo cuidado para separar os agentes com características da psicopatia para os que não tem, assim, os distanciando no tempo em que cumprem suas penas. Nesse sentido, países como EUA, Austrália, Holanda, Noruega, China utilizam o instrumento denominado “Psychopathy checklist” ou PCL-R.

Segundo Robert Hare, países que o instituíram apresentam redução da reincidência criminal considerável (HARE, 1998). É composto de um teste com 20 itens a fim de verificar a psicopatia por meio da estrutura da personalidade. Nessa linha:

A administração do PCL-R provê um método padronizado para quantificar e organizar atitudes e comportamentos observáveis [...] O Rorschach acrescenta e refina a hipótese sugerida pelo PCL-R [...] os itens do PCL-R quantificam atitudes observáveis e documentam comportamentos, enquanto os dados do Rorschach os correlacionam. O PCL-R e o Rorschach avaliam diferentes dimensões da personalidade, mas que se complementam. (GACONO, 1998 *apud* LOVING, 2002, p. 51-52).

Interessante observar de que forma países como Inglaterra e Estados Unidos lidam com a psicopatia desde seus primeiros traços. Nesses países, segundo estudos realizados pelo FBI, boa parte dos psicopatas começam sua carreira matando animais e, por este dado, matadores de animais são tratados e julgados de forma diferenciada nesses países. Percebe-se, portanto, que esses territórios já perceberam a importância de tomar uma medida preventiva acerca da psicopatia, detendo estes indivíduos desde as primeiras linhas de psicopatia (OLIVEIRA, 2015).

Outro mecanismo utilizado pelos Estados Unidos, em vários de seus estados, bem como pelo Canadá, é a criação de leis específicas para psicopatas. Isso demonstra que esses países já entenderam que os crimes podem ser cometidos por pessoas com personalidades e condutas díspares e que, por este motivo, merecem uma visão individualizada a fim de evitar a reincidência:

Quanto a se discutir eventual liberação pela suspensão da medida de segurança, quase há um consenso, com poucas discórdias em torno dele, no sentido de que tais formas extremas de psicopatia que se manifestam através da violência são intratáveis e que seus portadores devem ser confinados. Deve-se a propósito deste pensamento considerar que os portadores de personalidade psicopática são aproximadamente de três a quatro vezes

propensos a apresentar recidivas de seu quadro do que os não psicopatas. (PALOMBA, 2003, p. 186).

Logo assim, é lamentável ver que um projeto de lei que foi proposto no Brasil, com a intenção de proporcionar melhora no tratamento e pena dos agentes psicopatas, foi rejeitado, mesmo sendo possível observar a eficácia da implementação do PCL-R em outros países. A correta e eficaz sanção penal aplicada a estes agentes, acarretaria somente melhoras a sociedade e até mesmo ao indivíduo psicopata, todavia, quando se trata desta questão, conforme destaca-se no decorrer deste trabalho, o especialista médico pouca força tem frente ao legislativo e judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo do trabalho é mostrar a responsabilidade dos psicopatas que são capazes de compreender suas próprias ações e as regras reguladas pela sociedade do que é comprovado por estudo psiquiátrico, capaz de analisar o perfil comportamental desses indivíduos.

Diante dos fatos, pode-se verificar que a medida de segurança aplicada aos psicopatas não surte efeito algum, uma vez que são enfermos mentais nesses casos. É necessário impor outras penalidades a esses indivíduos, como a pena privativa de liberdade, caracterizando-os como imputáveis à sociedade em que vivem.

No entanto, cabe ao Estado intervir no sistema penal brasileiro e criar e modificar os dispositivos aplicados para regular a psicopatia. Além de criar presídios especiais para abrigar esses agentes manipuladores, lembrando que não devem ser colocados em pessoas que não possuem a condição até porque algemas podem prender um psicopata, mas não sua mente.

REFERÊNCIAS

GACONO, C.B. The use of the psychopathy checklist-revised (PCL-R) and Rorschach in treatment planning with antisocial personality Disordered Patients. **Int.Offender Ther.** Comp. Criminol., v.42, p. 51-52, 1998.

MORANA, Hilda Clotilde Penteado. **Identificação do ponto de corte para a escala PCL-R (Psychopathy Checklist Revised) em população forense brasileira:** caracterização de dois subtipos da personalidade; transtorno global e parcial. Tese (Doutorado em Ciências). Faculdade de Medicina. Universidade de São Paulo: São Paulo, 2003.

OLIVEIRA, Priscyla. **Direito comparado e a punibilidade do psicopata homicida.** Maranhão: 2015. Disponível em: Acesso em: 8 out 2022.

PALOMBA, Guido Artuno. **Tratado de psicologia forense:** civil e penal. São Paulo. Atheneu Editora, 2003.

PONTE, Antônio Carlos da. **Inimputabilidade e processo penal.** São Paulo: Atlas, 2001.



ABUSO DE AUTORIDADE E OS ENTENDIMENTOS DO STF E STJ.

ALVES, Marcelo Ferreira¹

¹Graduando em direito, Fadivale, marcelinho.f.a@hotmail.com

RESUMO

O abuso cometido por autoridades de Segurança Pública e os entendimentos dos Tribunais Superiores, em específico o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, considerando a nova Lei Federal nº 13.869/19, a qual trata do crime de abuso de autoridade, bem como a nossa Constituição Federativa da República e o Código Penal como base para respaldar a proteção jurídica. À vista disso, veremos de qual forma tem-se tratado a aplicação das penas aplicadas aos servidores públicos que incorre no crime de abuso de autoridade, com objetivo geral do trabalho sendo de explicar as diversas formas previstas em lei que enquadra a situação dos servidores que usam de suas atribuições legais para fins ilegais. Por meio da pesquisa bibliográfica, percebe-se que a legislação se encontra no mesmo compasso da Constituição Federal.

PALAVRAS-CHAVE: policial; abuso; penalidades; impactos.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Abuso de Autoridade, com o entendimento do Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre as condutas realizadas pelos Agentes de Segurança Pública e a previsão expressa em lei, pois usam indevidamente de suas funções para cometimento de atos contrários a de seu cargo e função. Nos tempos atuais, é imprescindível que mudem essas atitudes, e principalmente a mentalidade de que os moradores das comunidades são marginais, e que eles não possuem condições mínimas de existência e respeito.

Isto posto, o presente trabalho tem como finalidade mostrar a realidade dos Agentes de Segurança Pública, e demonstrar a nova Lei Federal nº. 13.869/2019 (BRASIL, 2019) a qual proíbe a prática de se prevalecer de cargos para fazer valer vontades particulares.

METODOLOGIA

Como técnica de pesquisa, utilizou-se documentação indireta, valendo-se de pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A pertinência do labor se justifica em mostrar a realidade que os cidadãos, quase sempre os pobres, diariamente são vítimas de abusos, tendo seus direitos desrespeitados quando estes estão sendo abordados, não por fundadas suspeitas, como de fato deveria ocorrer, mas simplesmente por causa da cor de sua pele ou pelo jeito de vestir, tendo como relevância que a cada dia tem-se mais conhecimento sobre

o assunto e com o avanço do uso de aparelhos telefônicos, ficou mais público a divulgação dessas condutas.

Nesse sentindo, pretende-se trazer uma cautela ao vislumbrar situações típicas de abuso cometido por autoridades de segurança pública, uma vez que se trata de um crime previsto em Legislação Federal, que deve ser continuamente reprimido, já que a Administração Pública deve atuar visando o bem dos serviços prestados para a população.

Portanto, compreendendo a demanda exorbitante de pedidos para julgamento nas cortes superiores do nosso judiciário, observam-se o tempo que demora para os processos serem colocados em pauta para posterior julgamento. Começando pelo STJ que demora em média 8 meses para julgar um processo, em seguida, temos como exemplo o STF que leva em média para julgar um processo em 3 meses.

O uso da força exagerada para realização da abordagem policial e o preconceito com os moradores das comunidades é um tema bastante polêmico. De um lado, os defensores dos Agentes de Segurança Pública consideram esse tipo de abordagem padrão, colocando em segurança a vida do policial que está em serviço e a segurança do abordado; do outro, especialistas comentam que não há necessidade de agirem com tanta truculência e desconfiança na hora da revista pessoal, conhecido popularmente como “geral”.

Especificamente, pretende-se reconhecer a importância dos avanços tecnológicos, a dignidade da pessoa humana, frisando na parte da crueldade, citando o art. 6º, inciso III da lei 12.986/14, bem como o art. 7º da Constituição Federal de 1988, descrever sobre a Lei Federal nº 13.869/19, junto com as medidas e avanços jurídicos que as informações possam chegar à sociedade para saberem como lidar com as condutas e gravidade dos atos realizados. Condutas essas com penalidades de advertência em casos de menor ofensividade e sem reincidência ou penas mais rígidas como à exoneração do cargo em casos de condutas praticadas na modalidade dolosa.

Outro instrumento que foi implementado nessa corrida foi o aprimoramento do Estatuto da Ordem dos Advogados com a nova Lei de Abuso passou a permitir que advogados ampliassem o seu poder de atuação no inquérito policial.

A lei de abuso de autoridade alterou o Estatuto da OAB (Lei 8.906/94) tornando crime com pena de três meses a um ano de prisão a violação dos seguintes direitos dos advogados: inviolabilidade do local de trabalho e de comunicações relativas à profissão; comunicação pessoal e reservada com clientes; presença de representante da OAB em caso de prisão em flagrante por motivo ligado à profissão; e prisão em sala de Estado-Maior ou em domicílio antes de sentença transitada em julgado. (ROVER, 2019, p. 1)

Esta lei, porém, dispõe que a divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas não configura abuso de autoridade. Em outras palavras, as autoridades judiciárias podem analisar algumas situações de maneira completamente diferente, podendo prender ou liberar alguém. Não havendo abuso de autoridade do agente que prendeu tampouco prevaricação de quem soltou. (BRASIL, 2019).

Conforme explana Nucci (2020), grande parte dos membros do Ministério Público, autoridades judiciárias e agentes de segurança pública atuam de maneira honesta, sem a intenção de ultrapassar as linhas de seus poderes. Vale ressaltar que na lei passada, a jurisprudência e aos doutrinadores fizeram às vezes para determinar que para configurar abuso de autoridade o agente deve ter o ânimo de prejudicar

alguém ou satisfazer a si mesmo.

Como aponta Castro (2020), a lei deixa claro a independência entre as esferas Penal, Civil e Administrativa. Sendo assim, para a instauração do Processo Administrativo Disciplinar contra o agente público que cometeu crime se faz necessário a existência da ação penal para a persecução penal da mesma natureza, não impedindo a ação de indenização para eventual reparação dos danos causados pela conduta delitiva.

Devido à independência entre as esferas, em regra a decisão em uma delas não faz coisa julgada na outra. A exceção encontra-se na Lei Federal nº. 13.869/19 em seus artigos 7º e 8º, *in verbis*:

Art. 7º As responsabilidades civil e administrativa são independentes da criminal, não se podendo mais questionar sobre a existência ou a autoria do fato quando essas questões tenham sido decididas no juízo criminal.

[...]

Art. 8º Faz coisa julgada em âmbito cível, assim como no administrativo-disciplinar, a sentença penal que reconhecer ter sido o ato praticado em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. (BRASIL, 2019, p. 2)

Com relação à Ação Civil, Girão (2016, p. 23) elucida que, a Lei de Abuso de Autoridade traz regramento da responsabilidade do “abusador” também na esfera cível, devendo o ofendido provocar o judiciário, que instruirá o processo, respeitando o contraditório e a ampla defesa, e após findado todo decorrer do processo, determinará o valor a ser pago a título de indenização, respeitando o disposto no Código de Processo Civil.

CONCLUSÃO

Por fim, analisando todo conteúdo elucidado, percebeu-se que a ideia dos parlamentares era causar temor e receio em Agentes Policiais, membros do Ministério Público, Magistrados e outras carreiras de Estado, contudo, percebe-se que a legislação se encontra no mesmo compasso da Constituição Federal.

Assim sendo, caso o juiz criminal verifique que o ato praticado pela autoridade policial, aconteceu no estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento do dever legal ou exercício regular do direito, conforme previsão no Código Penal são causas excludentes de ilicitude, e a sentença fará coisa julgada nas outras esferas, mas, referente às excludentes de culpabilidade, a lei não faz referência.

Enfim, estando presente uma dessas causas, todavia o agente não possa ser punido na esfera penal, há óbice para a indenização na esfera civil ou a devida punição na esfera administrativa, uma vez que a ilicitude ainda reina.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA JUNIOR, Mauro da Silva, A nova lei de abuso de autoridade frente a atividade policial. **Conteúdo Jurídico**, 2020. Disponível em: [HTTPS://conteudojuridico.com.br/consulta/artigo/54672/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade-frente-a-atividade-policial](https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigo/54672/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade-frente-a-atividade-policial). Acesso em: 08 nov. 2021.

ANGELO, Chrystiano; ALVES, Cezar. Lei do abuso de autoridade: existe motivos

para medo?. **Mossorohoje**, 2020. Disponível em:
<https://mossorohoje.com.br/noticias/30302-opinioao-lei-do-abuso-de-autoridade-existe-motivos-para-medo>. Acesso em: 08 nov. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 31 ago. 2021a.

BRASIL. Congresso derruba 18 vetos parciais à Lei de Abuso de Autoridade. **Senado Notícias**, 14 set. 2019. Disponível em:
<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/09/24/congresso-derruba-18-vetos-parciais-a-lei-de-abuso-de-autoridade>. Acesso em: 31 ago. 2021b.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 31 ago. 2021c.

BRASIL. **Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019**. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em:
https://www.cnpq.org.br/images/arquivos/documentos_publicos/Enunciados/2019/Enunciados-GNCCRIM-Lei-de-Abuso-de-Autoridade.pdf. Acesso em: 09 nov. 2021d.

GIRÃO, Marcos. Legislação penal especial. Lei nº 4.898/65. Abuso de autoridade. **Estratégia**. Disponível em:
<https://www.estrategia.com.br/cursosPorProfessor/marcos-girao-3421/>. Acesso em: 31 ago. 2021.

NUCCI, Guilherme. A nova lei de abuso de autoridade. **Guilhermenucci**. Disponível em: <http://www.guilhermenucci.com.br/sem-categoria/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade>. Acesso em 08 nov. 2021.

SCHEFFER, Gisele Kronhardt. **Direito animal e ciências criminais**. Porto Alegre: Canal Ciências Criminais, 2018.



INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA: meio de obtenção de provas e os limites de sua licitude no processo penal brasileiro

PIMENTA, Arthur Machado¹; ROCHA, Marcelo Alves²

¹ Graduando em Direito, Fadivale, machadoarthurgo@gmail.com

² Mestre em Gestão Integrada do Território pela Univale - MG, Fadivale, marcelo@fadivale.edu.br

RESUMO

Este trabalho analisa a importância da interceptação telefônica como meio de prova e a relativização do direito à intimidade, sob respaldo da Constituição Federal Brasileira e a Lei das interceptações telefônicas nº 9296/96 vigente atualmente em nosso País. A Lei 9.296/96 apresenta os casos especiais de espionagem, medida excepcional destinada a apurar. Infrações puníveis com prisão já é impossível fornecer provas. Neste sentido, surge o seguinte questionamento: Até que ponto as interceptações telefônicas ferem os direitos de privacidade do indivíduo? A interceptação telefônica trata-se de uma importante ferramenta para a elucidação de fatos delituosos no processo penal, entretanto, é imprescindível que haja autorização judicial, caso não haja tal autorização, as provas constituídas por meio da interceptação telefônica são consideradas ilícitas.

PALAVRAS-CHAVE: interceptação telefônica; obtenção de provas; direito processual penal

INTRODUÇÃO

Sabe-se que o sigilo do sigilo telefônico é amparado pela Constituição Federal de 1988. No entanto, a Lei 9.296/96 apresenta os casos especiais de espionagem, medida excepcional destinada a apurar. Infrações puníveis com prisão já são impossíveis fornecer provas. Neste sentido, surge o seguinte questionamento: até que ponto as interceptações telefônicas ferem os direitos de privacidade do indivíduo?

A interceptação telefônica é um importante instrumento para apuração dos fatos delituosos no processo penal, mas deve ser autorizada pelo poder judiciário. Sem autorização judicial, a prova constituída pela interceptação telefônica é ilícita.

O objetivo geral é analisar a importância da interceptação telefônica como meio de prova e a relativização do direito à intimidade, sob respaldo da Constituição Federal Brasileira e a Lei das interceptações telefônicas nº 9296/96 vigente atualmente em nosso País. Como objetivos específicos analisar o que vem ser interceptação telefônica; identificar os requisitos necessários para decretar a interceptação telefônica

É de extrema relevância o tema, trata-se de temática controvertida e atual que se apresenta traz à tona questionamentos acerca dos limites que o direito alcança tendo em vista os direitos fundamentais à intimidade e à vida privada. O que se observa, por vezes, é a ruptura com as garantias fundamentais e os princípios da dignidade da pessoa humana em prol da efetividade da persecução penal.

METODOLOGIA

O procedimento utilizado foi a pesquisa bibliográfica, valendo-se do método dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A interceptação telefônica, por ser uma medida de mitigação de direitos fundamentais, só pode concedida em circunstâncias extremamente relevantes, sujeito

a requisitos e condições prévias. As disposições legais têm valor probatório (legal). Antes de analisar o núcleo fundador, objeto deste artigo, é preciso estabelecer a diferença. Os métodos de captura de comunicação existentes incluem: interceptação telefônica, gravação, registros secretos e ambientais.

A interceptação telefônica ocorre quando um terceiro capta a comunicação telefônica alheia, sem o conhecimento dos interlocutores. Na gravação clandestina, um dos interlocutores grava sua própria conversa telefônica com o outro, sem que este saiba. A gravação ambiental é aquela que capta uma conversa alheia, não telefônica, feita por um terceiro, valendo-se de qualquer meio de gravação. É uma conversa ocorrida em um gabinete, reunião, ou residência, por exemplo, (RESENDE, 2019).

Quando legalmente disciplinadas e rigorosamente efetuadas dentro dos parâmetros estabelecidos pelo ordenamento jurídico, as interceptações telefônicas são lícitas e a sua admissibilidade no processo é o resultado. Como resultado da interceptação (válida) tem-se a fonte de prova. O meio de prova, por outro lado, será o documento a ser introduzido no processo, mas para isso deverá seguir os requisitos previstos em lei (GRINOVER; FERNANDES; GOMES FILHO, 2007).

A interceptação telefônica constitui medida cautelar preparatória (quando concretizada na fase policial) ou incidental (se realizada em juízo durante a instrução), estando sujeita aos pressupostos básicos do *fumus boni iuris* (aparência de um bom direito) ou *periculum in mora* (perigo ou risco que deriva da demora em se tomar providência para um direito ou um interesse) (BULOS, 2009).

A Lei n. 9.296/96, que regulamenta a parte final do inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, estabelece requisitos para que as provas produzidas por esse meio possam ter validade. Esses requisitos vêm elencados no artigo 2º de referida Lei. (BRASIL, 1996).

O inciso I exige como requisito para que seja autorizada a interceptação, indícios razoáveis de autoria ou participação em infração penal. O juiz, portanto, deverá fundamentar sua decisão evidenciando e especificando com clareza qual ou quais são os indícios. A probabilidade de existência de uma infração penal deve estar amparada em provas inequívocas a respeito da materialidade delitiva, devendo existir a ocorrência concreta e real de um acontecimento. Somente quando se vislumbra viabilidade real de punição é que se deve autorizar a interceptação, que é reconhecidamente excepcional, por envolver um dos direitos fundamentais, o direito ao sigilo das comunicações (GOMES, 2017).

O inciso II do artigo 2º da Lei n. 9.296/96 proíbe a interceptação quando a prova puder ser feita por outros meios disponíveis. Estes, a qual a lei faz menção, são aqueles existentes no momento em que é solicitada a interceptação. Os meios que surgirem posteriormente não a invalidam, mas se existirem e não for utilizada por desinteresse das autoridades, a prova colhida pela interceptação estará contaminada e não poderá ser utilizada (GRECO FILHO, 2015).

O inciso III da Lei dispõe que a interceptação não será admitida nas hipóteses em que o fato investigado constituir infração penal punida no máximo com pena de detenção. Somente é possível a interceptação em crimes punidos com reclusão. Ficam excluídas as contravenções penais, que são punidas com prisão simples, e os delitos apenados com detenção. Porém, o Supremo Tribunal Federal vem admitindo a interceptação das comunicações quando obtida de maneira lícita e legítima, em delitos punidos com reclusão conexos com os delitos apenados com detenção (BULOS, 2009).

A interceptação telefônica poderá ser determinada para investigação criminal, durante o inquérito policial, ou durante a instrução processual, depois de instaurada a ação penal. Essa medida pode ser determinada de ofício pelo juiz ou a requerimento da autoridade policial ou do representante do Ministério Público (BRASIL, 1996).

O contraditório da medida interceptativa ocorrerá posteriormente, na modalidade diferida, mediante a possibilidade de a prova ser contraditada, impugnada e discutida antes da sentença (GRECO FILHO, 2005).

Os meios pelos quais a interceptação será realizada deverão estar especificados no pedido da autoridade policial e do Ministério Público. Com isso, a lei procura evitar que as autorizações sejam concedidas de forma genérica, tanto ao que se refere aos meios a serem utilizados quanto aos delitos a serem investigados. Não é permitido que a interceptação sirva para que se viabilize a invasão na vida das pessoas, extrapolando o âmbito da investigação criminal (STRECK, 2021).

Portanto, a interceptação telefônica só será aplicada quando a prova, no caso concreto, não puder ser obtida por outro meio menos invasivo. O objetivo do legislador foi resguardar o direito de intimidade, para que não seja restringido por mera vontade dos investigadores.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A interceptação telefônica inevitavelmente retorna à história ditatorial do Brasil, limitação dos direitos fundamentais como meio de obtenção de provas em processos criminais, em que a aceitação do crime é praticamente feita, onde o interlocutor nem o faz sabe que para ser reconhecido pareceria no mínimo inconstitucional ou mesmo incompatível com o princípio do Estado Democrático de Direito.

As escutas telefônicas são muitas vezes utilizadas como dissuasor do crime complexidades como a corrupção. No entanto, essa frequência gerou polêmicas legais e acadêmicas, deveria haver uma falta de regulamentação atualmente se em conexão com as lacunas do procedimento isso significa obter provas para que a legalidade das provas coletadas e seu uso excessivo são direitos fundamentais primários constitucionais

Mais uma vez, enfatiza-se que a disciplina legal estrita é essencial processualmente, tendo em conta os limites da dignidade humana e da dignidade proteção da privacidade contra a liberdade de evidência. Equilíbrio nas operações do estado é uma vantagem buscando a paz social e a segurança jurídica para toda a sociedade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 mar. 2023.

BRASIL. **Lei n. 9.296, de 24 de julho de 1996**. Regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9296.htm. Acesso em: 20 mar. 2023.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GOMES, Luiz Flávio. Interceptação telefônica e encontro fortuito de outros fatos. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, n. 51, p. 6, fev. 2017.

GRECO FILHO, Vicente. **Interceptação telefônica**: considerações sobre a Lei 9.296, de 24 de julho de 1996. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance; GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **As nulidades do processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

RESENDE, Heberth. Apontamentos sobre a lei de interceptação telefônica – lei 9.296/96. Disponível em:
<https://herberthresende.jusbrasil.com.br/artigos/834232226/lei-de-interceptacao-telefonica>. Acesso em: 20 mar. 2023.

STRECK, Lenio Luiz. **As interceptações telefônicas e os direitos fundamentais**: constituição, cidadania, violência: a Lei 9.296/96 e seus reflexos penais e processuais. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.



VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER A PARTIR DA PANDEMIA DA COVID-19

DIELLE, Mariana Peixoto; DIAS, Luciano Souto

¹ Acadêmica de Direito, Fadivale, diellemariana@gmail.com

² Doutor em Ciências da Comunicação pela Unisinos/RS, Mestre em Direito Processual pela UFES-ES, docente, Fadivale, lucianosouto2005@yahoo.com.br

RESUMO

O presente trabalho propõe uma análise sobre a violência doméstica contra as mulheres enquanto uma violação dos direitos humanos, sobretudo a partir da pandemia da covid-19, uma vez a maior proximidade conjugal ampliou a violência e o distanciamento social dificultou as denúncias, alavancando a porcentagem da violência doméstica. Devido às condições residenciais e as restrições de acesso a cuidados, a entrada em um ambiente seguro para romper o ciclo de violência contra a mulher foi dificultado. A pandemia exacerbou as adversidades pré-existentes e intensificou a violência contra a mulher no ambiente doméstico. Este trabalho apura se o distanciamento social contribuiu para a violência doméstica e em qual grau isso ocorreu, apontando possíveis soluções para minimizar sua recorrência.

PALAVRAS-CHAVE: violência; índice; mulher; pandemia.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla a violência contra a mulher. De forma delimitada, aborda-se a temática a partir da pandemia da covid-19.

A pertinência do tema decorre tanto do contexto jurídico quanto social, em razão da necessidade de se aferir como a violência doméstica foi majorada durante a Pandemia da Covid-19, sendo agravada devido ao distanciamento social. Condições internas das residências das vítimas, restrições de acesso a cuidados precisos e serviços escassos de combate a essa violência em alguns locais dificultaram a entrada das vítimas em um ambiente seguro para romper o ciclo de violência contra a mulher. A Pandemia da Covid-19 intensificou a violência contra a mulher no ambiente doméstico.

No contexto de restrições pandêmicas cheia de tensões e preocupações vivenciadas pela sociedade, o isolamento social é possivelmente precedente que contribuiu para o ciclo da violência doméstica. Nesse sentido, surge o seguinte questionamento: De que forma a pandemia contribuiu para o aumento da violência doméstica contra a mulher no Brasil?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que a violência contra a mulher foi majorada durante a Pandemia da Covid-19. As medidas adotadas pelos governantes para conter a propagação do vírus, notadamente o distanciamento social, se tornou um forte inimigo das vítimas, tendo em vista o contato constante com os próprios agressores, que certamente impediu denúncias, perpetuando os crimes praticados.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é compreender de que forma a pandemia contribuiu para a ampliação da violência doméstica contra a mulher no Brasil. Especificamente, pretende-se analisar como o contato constante com os próprios agressores impediu as denúncias e demonstrar de que modo o distanciamento social foi um forte inimigo das vítimas.

A importância do tema se justifica em mostrar a realidade das mulheres que tiveram seus quadros de agressões agravados durante a pandemia, apontando, através de índices coletados em seis capitais do país, que os dados quantitativos do feminicídio e ajudas no contexto de violência doméstica na pandemia sofreram elevação e os boletins de ocorrência tiveram um decréscimo.

METODOLOGIA

A técnica pesquisa utilizado foi a bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Durante a Pandemia da Covid-19. A sociedade teve como uma das medidas adotadas o distanciamento social para conter a propagação do vírus. Com isso, foi emitida nota técnica pelo Fórum Brasileiro (FBSP) sobre dados quantitativos a respeito da violência contra a mulher coletados em seis capitais do país. Os dados mostraram que a taxa de feminicídio e ajuda no contexto da violência doméstica foi majorado. Por outro lado, os números desta pesquisa mostraram um decréscimo nos registros de boletins de ocorrência. Conforme Rossi (2020, p. 8-9):

[...] caíram 49,1% no Pará em comparação com março de 2020 e março de 2019; no Ceará a queda foi de 29,1%; no Acre, 28,6%; em São Paulo, 8,9%;

e no Rio Grande do Sul, 9,4%. Os registros de violência sexual também apresentaram redução na maioria dos estados observados. No Ceará a redução foi de 25% na comparação entre março de 2020 com o mesmo mês de 2019. Já no Mato Grosso a queda foi de 25,6% nas ocorrências de estupro e, no Rio Grande do Sul, o declínio foi de 22,9%.

Nesse sentido, no que tange ao aumento de casos de feminicídio na pandemia, essa situação foi identificada na primeira atualização do relatório produzido a pedido do Banco Mundial, intitulado Violência Doméstica durante a Pandemia de Covid-19, o qual foi divulgado em 01 de junho de 2020 e teve como referência dados coletados nos órgãos de segurança dos estados brasileiros, cujos dados são apresentados a seguir:

[...] nos meses de março e abril, o número de feminicídios subiu de 117 para 143. Segundo o relatório, o estado em que se observa o agravamento mais crítico é o Acre, onde o aumento foi de 300%. Na região, o total de casos passou de um para quatro ao longo do bimestre. Também tiveram destaque negativo o Maranhão, com variação de 6 para 16 vítimas (166,7%), e Mato Grosso, que iniciou o bimestre com seis vítimas e o encerrou com 15 (150%) (BOND, 2020, p. 1).

A taxa anual de feminicídios é de 2,3 mortes para 100 mil mulheres no mundo, e de 4 mortes para 100 mil mulheres no Brasil. Isto é: a taxa é 74% maior do que a média mundial, tanto que, concretizando § 8º do art. 226 CF, foi criada a Lei 11.340/06, conhecida popularmente como Lei Maria da Penha, para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher:

Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar (BRASIL, 2006, p. 1)

A Lei Maria da Penha sofreu algumas alterações ao longo dos anos que fortaleceram seus mecanismos de amparo às vítimas.

Em 2019, seis novas normas legislativas, a Lei nº 13.827/19 de maio que permite que as autoridades judiciais ou policiais tomem medidas de proteção emergencial para mulheres vítimas de violência doméstica, em junho a Lei nº 13.836/19 tornou obrigatório informar quando a mulher vítima de agressão doméstica ou familiar é pessoa com deficiência. Em setembro, a Lei nº 13.871/19, estabeleceu a responsabilidade dos agressores pelo ressarcimento dos serviços de atendimento às vítimas de violência doméstica prestados pelo Sistema Único de Saúde (SUS) e dos equipamentos de segurança utilizados por eles. No mês de outubro, as Leis nº 13.882/19 e 13.880/19 abrangeram, respectivamente, a garantia de matrícula dos dependentes da mulher vítima de violência doméstica e familiar em instituição de educação básica mais próxima de seu domicílio e a apreensão de arma de fogo sob posse de agressor em casos de violência doméstica. Ainda, em outubro, a Lei nº

13.894/19 previu a competência dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher para a ação de divórcio, separação, anulação de casamento ou dissolução de união estável.

Em 2020, a Lei nº 13.984/20, estabeleceu a obrigatoriedade de os agressores frequentarem centros de educação e reabilitação e fazerem acompanhamento psicossocial.

Em julho de 2021, a lei nº 14.188/21 definiu o programa de cooperação Sinal Vermelho contra a violência doméstica como uma das medidas de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, alterando a modalidade da pena para lesões corporais simples cometidas contra a mulher em razão de sua condição feminina e criou o tipo penal de violência psicológica contra a mulher.

Em 2022, a Lei nº 14.310/22 gerou o registro imediato das medidas de proteção emergencial em favor das mulheres ou seus familiares, vítimas de violência doméstica por parte das autoridades judiciárias.

A Lei nº 11.340/06, popularmente chamada de Lei Maria da Penha, é amplamente conhecida, principalmente pelas mulheres. Mas, apesar disso, uma pesquisa realizada pelo DataSenado mostra que 19% da população feminina com 16 anos ou mais foi atacada. Destes, 31% ainda moram com o agressor. Pior ainda: 14% dos que conviviam com o agressor ainda sofrem alguma forma de violência. Esse resultado se estende à população brasileira e significa que 700 mil brasileiras continuam sendo alvo de agressões físicas, psicológicas, morais, sexuais ou patrimoniais.

Segundo os dados do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (MMDH) para o “Estadão Conteúdo” (2020), em abril do ano de 2020, quando o isolamento social imposto pela pandemia já durava mais de um mês, o canal 180, recebeu cerca de 40% a mais de denúncias de violência contra a mulher em relação ao mês de abril em 2020. No entanto, ainda não é possível mensurar o real número de casos, pois muitas mulheres têm medo de fazer a denúncia ou são impedidas pelo agressor.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O período pandêmico deixou as mulheres ainda mais vulneráveis, uma vez que foram obrigadas a passar mais tempo em suas residências, consequentemente com maior contato com seus agressores. Foi emitida uma nota técnica pelo Fórum Brasileiro (FBSP) sobre dados quantitativos a respeito da violência contra a mulher coletados em seis capitais do país, os dados mostram que a taxa de feminicídio e ajuda no contexto da violência doméstica voltou a subir. Por outro lado, os números desta pesquisa mostraram um decréscimo nos registros de boletins de ocorrência. Apesar dos limites impostos pelo patriarcado, é preciso construir condições efetivas para que as mulheres se sintam seguras para denunciar a violência e tenham a proteção necessária para vivenciar sua cidadania.

REFERÊNCIAS

BARREIRA, César Mortari (coord.); FONSECA, Júlia Albergaria Guedes da. (Pesquisadora). **Violência doméstica na pandemia: dados pandêmicos**, 2022. Disponível em <https://www.politize.com.br/violencia-domestica-pandemia/>. Acesso em: abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº. 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Acesso em: 10 abr. 2023.

MENDES, Amarilis Miosso Silva; SILVA, Emanuelle Gomes. A violência doméstica em tempos de pandemia. **Dicas de Saúde Mental – GESM**, maio, 2020. Disponível em <https://www.sejus.df.gov.br/wp-conteudo/uploads/2021/01/violencia-domestica-em-tempos-de-pandemia.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2023.

ROSSI, Camila Felix. Desigualdade de Gênero e a Violência contra a mulher no contexto da pandemia do Coronavírus. **Informasus**, setembro, 2020. <https://informasus.ufscar.br/desigualdade-de-genero-e-a-violencia-contra-a-mulher-no-contexto-da-pandemia-do-coronavirus/>. Acesso em: 10 abr. 2023.



MEDIDA PROTETIVA: regulações das medidas protetivas na lei 11.340/2006

SILVA, Hayumy Janini Medeiros da Mota¹

¹Graduando, Fadivale, hayumysilva@fadivale.edu.br

RESUMO

Este trabalho objetiva o estudo da Lei 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, a qual penaliza com mais rigor a violência doméstica contra a mulher. A violência doméstica contra a mulher é um problema social gravíssimo, que precisa ser sanado. Nesse sentido, questiona-se: em que medida a Lei Maria da Penha, regula as medidas protetivas em relação a violência contra a mulher? Em sentido geral, pretende-se analisar os mecanismos implantados no ordenamento jurídico pela referida lei para a proteção das mulheres no âmbito doméstico. Especificamente pretende-se demonstrar quais foram as medidas criadas para a proteção das vítimas, bem como analisar a efetividade da legislação referente às medidas assistenciais para a proteção da mulher. Por meio da pesquisa bibliográfica, conclui-se que a lei se tornou mais rigorosa e mais ampla a respeito das classificações dos tipos de violência, dando as vítimas mais meios de proteção, como meios de comunicação direta das vítimas com as autoridades para denúncia.

PALAVRAS-CHAVE: violência; mulher; pena; dignidade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como tema Medidas Protetivas: regulações das medidas protetivas na Lei Maria da Penha. Criada para proteger a mulher contra a violência doméstica, seja ela física ou psicológica, dentro do seu ambiente doméstico e familiar.

O presente trabalho tem como finalidade demonstrar como a Lei Maria da Penha foi criada com o intuito de proteger as vítimas de violência doméstica e punir seus agressores.

Sendo assim se questiona: em que medida a Lei Maria da Penha, regula as medidas protetivas em relação a violência contra a mulher?

A fundamentação teórica será dividida em dois tópicos. As regulações introduzidas no código penal e como essas medidas foram benéficas para a proteção da mulher.

O objetivo geral deste trabalho é mostrar como a Lei 11.340/2006 foi criada para proteger as vítimas de violência doméstica. Como objetivos específicos se pretende demonstrar quais foram as medidas criadas para a proteção das vítimas de violência doméstica, bem como analisar a efetiva aplicação da legislação referente às medidas assistenciais para a proteção da mulher.

METODOLOGIA

A pesquisa está classificada como explicativa, tratando-se de pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O problema da violência doméstica é universal e se confunde com a própria história da família. A mulher nasceu para obedecer ao pai e depois ao marido, sem ter qualquer direito, estava proibida de votar e ganhar o próprio sustento, exercendo as atividades subalternas, tais como cuidar dos filhos e da casa. Assim ficou submissa ao marido, o qual está incumbido de trabalhar e prover o sustento da mulher e dos filhos, exercendo assim o poder sobre toda a família.

As consequências de uma sociedade machista dão origem à violência doméstica e isso pode ser percebido conforme a pesquisa feita por Gerhard (2014, p.138.):

[...] Dos quase cem milhões de brasileiros (população masculina), dois milhões têm a percepção de que algumas mulheres devem "apanhar", sendo que seis milhões acreditam que em algumas situações a agressão física contra a mulher é necessária. [...]

A cultura de que as mulheres ainda devem se submeter aos homens e de que isso, muitas vezes, justificaria as agressões sofridas ainda está fortemente presente na mentalidade dos cidadãos brasileiros. Em que pese tenham existido diversas conquistas femininas, uma cultura de igualdade de gênero está distante de ter substituído a cultura patriarcal que marca a história das mulheres nas sociedades ao redor do mundo.

A violência doméstica é, portanto, uma consequência do domínio masculino sobre as mulheres sustentado por uma cultura machista. Tal tipo de violência não se restringe a um grupo específico de mulheres, mas a todas elas.

Após a criação da Lei 11.340/2006, mais conhecida como Lei Maria da Penha, o Estado brasileiro criou mecanismos para impedir esses tipos de violência.

De acordo com Chamma Júnior (2020, p. 10):

Não se pode esquecer que vários grupos de pessoas, ao longo da história, foram oprimidos, maltratados e subjugados. Isso aconteceu inclusive com a mulher, sendo que a dominação em relação a ela é imposta pelo homem por meio da força física. A violência contra a mulher é uma questão cultural e aceita pela sociedade, a qual impôs um mundo limitado aos afazeres do lar e da família, como se a mulher fosse mera serviçal do homem, a não aceitação deste padrão é na maioria das vezes reprimida pela violência masculina dentro do ambiente doméstico ou familiar, local propício para o homem exercer o seu poder dominador e sujeitar a mulher às suas vontades.

Em resposta à violência doméstica contra a mulher foram introduzidas medidas de prevenção na lei, com a finalidade de mudar definitivamente a forma de ajudar as vítimas a denunciarem seus agressores, além disso a lei 11.340/2006 visa trazer formas e meios no qual essas mulheres poderão ser ajudadas. Acerca das medidas protetivas instauradas podemos citar a implementação de atendimento policial especializado para as mulheres vítimas de violência doméstica, a produção de estudos, pesquisas e palestras com o incentivo de informar mais pessoas sobre a violência doméstica e mostrar como as vítimas e pessoas que conhecem mulheres em situação de violência doméstica podem se defender e como outras pessoas podem ajudar essas vítimas.

Em seu art. 8º, inciso I, foi feita a integração operacional do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública com as áreas de segurança pública, assistência social, saúde, educação, trabalho e habitação. Que vieram também para garantir às vítimas de violência doméstica o direito a segurança e a liberdade, no sentido de viver e recomeçar suas vidas. No inciso IV a implementação de atendimento policial especializado para as mulheres, em particular nas Delegacias de Atendimento à Mulher.

As medidas asseguradas pela Lei Maria da Penha são mecanismos de urgência criados com o intuito de reprimir a violência e proteger as vítimas de agressões. Com isso se busca proteger as mulheres e tem como objetivo fazer cessar uma ameaça ou a violência já praticada, buscando a proteção da integridade física, moral, psicológica e a proteção dos bens da vítima. Essas medidas são benéficas às vítimas pelo fato de tornar mais claro a proteção que a lei proporciona a vítima, e por implementar formas possíveis de serem buscadas para denúncia e proteção dos agressores.

No tocante as espécies de medidas protetivas criadas em favor das vítimas, cabe destacar o encaminhamento da vítima e de seus dependentes a programas de proteção e atendimento a mulher em situação de violência doméstica e familiar, a garantia de que a vítima e seus filhos voltem ao lar abandonado em razão da violência sofrida, logo após ser decretado o afastamento do agressor, o direito da vítima de sair do lar, com os filhos, nos casos de perigo. Além dessas, na lei Maria da Penha também existem medidas protetivas para o patrimônio da mulher (vítima), como por exemplo a restituição de bens indevidamente subtraídos pelo agressor à ofendida.

O juiz, ao aplicar a lei Maria da Penha, pode determinar que o agressor participe de programas de responsabilização, de modo a prevenir novas agressões.

A Lei 11.340/2006 ganhou como aliada importante a Lei 14.188/2021, que criou o programa Sinal Vermelho contra a violência doméstica e familiar. Em seu art. 1º Esta Lei define o programa de cooperação Sinal Vermelho contra a violência doméstica como uma das medidas de enfrentamento de violência doméstica e familiar

contra a mulher prevista na Lei 11.340/2006 e no Decreto-Lei 2.848/1940 (código penal), altera a modalidade da pena de lesão corporal simples cometida contra a mulher. O art. 2º fica autorizada a integração entre o Poder Executivo, o Poder Judiciário, o Ministério Público, a Defensoria Pública, os órgãos de segurança pública e as entidades privadas, para a promoção e a realização do programa Sinal Vermelho contra a Violência Doméstica como medida de ajuda à mulher vítima de violência doméstica e familiar, conforme os incisos I, V e VII do caput do art. 8º da Lei 11.340/2006.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com as mudanças que foram introduzidas na lei 11.340/2006 buscaram meios de comunicação, informação, denúncia e punições no qual as vítimas de violência doméstica possam receber ajuda e seus agressores serem punidos.

Este resumo abordou como problema a seguinte indagação: em que medida a Lei Maria da Penha, regula as medidas protetivas em relação a violência contra a mulher?

Com a implantação da Lei 11.340/2006 a intenção do legislador é tornar a lei mais rigorosa a respeito da violência doméstica, e mais ampla a respeito das classificações dos tipos de violência, dando as vítimas mais formas e meios de se defender, se proteger e proteger as pessoas que são dependentes dela, proporcionando meios de comunicação direta das vítimas com as autoridades para denúncia de seus agressores.

Dando autoridade a juízes, delegados e policiais o poder de afastamento imediato do agressor do local de convivência com o critério de existência de risco à integridade física da mulher e de seus dependentes.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 14.188, de 28 de julho de 2021.** Define o programa de cooperação Sinal Vermelho contra a Violência Doméstica como uma das medidas de enfrentamento da violência doméstica e familiar contra a mulher previstas na Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), e no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), em todo o território nacional; e altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para modificar a modalidade da pena da lesão corporal simples cometida contra a mulher por razões da condição do sexo feminino e para criar o tipo penal de violência psicológica contra a mulher. Portal da legislação. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14188.htm. Acesso em: 07 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. Portal da legislação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-

2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 07 mar. 2023b.

GERHARD, Nádia. **Patrulha Maria da Penha**: o impacto da ação da Polícia Militar no enfrentamento da violência doméstica. Porto Alegre: AGE e ediPUCRS, 2014. p. 138.

CHAMMA JUNIOR, Osmar. **Lei Maria da Penha**: uma análise no âmbito da igualdade material. Brasil: Dialética, 2020.



CRIMES NO MEIO DIGITAL: análise crítica das alterações feitas no código penal pela lei 14.155/2021

COELHO, Igor Souza¹

¹Graduando em Direito, Fadivale, igorcoelho@fadivale.edu.br

RESUMO

Este trabalho discorre sobre a criminalidade no meio digital, considerando as alterações feitas no código penal pela lei 14.155/21. Nesse propósito, questiona-se: em que medida as alterações feitas no código penal pela lei 14.155/21 visam proteger os direitos humanos e fundamentais contra os crimes praticados pelo meio digital? O objetivo geral do trabalho é compreender como as alterações feitas no código penal pela referida lei produziram resultados eficazes na proteção dos direitos humanos e fundamentais. Especificamente, verificar as mudanças introduzidas no código penal pela lei 14.155/2021, além de demonstrar como essas mudanças visam proteger os direitos humanos e fundamentais dos usuários da internet. Por meio da pesquisa bibliográfica conclui que tornando mais rigorosa a punição para os crimes cometidos pela Internet ou por meio de dispositivos eletrônicos, bem como criando novos tipos penais é certo que a intenção do legislador é reprimir a prática de tais crimes e consequentemente proteger os bens jurídicos dos usuários das redes.

PALAVRAS-CHAVE: crimes digitais; código penal; alterações; punições.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Crimes no meio digital: análise crítica das alterações feitas no código penal pela lei 14.155/2021. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A relevância do presente trabalho fundamenta-se no fato de que o Código Penal brasileiro foi promulgado em 1940 e desde então é compreensível que o avanço tecnológico acabou por facilitar a prática de ilícitos por meio da web, havendo nítida vulnerabilidade em razão da quantidade de dados compartilhados na rede.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: Em que medida as alterações feitas no código penal pela lei 14.155/2021 visam proteger os direitos humanos e fundamentais contra os crimes praticados pelo meio digital?

A fundamentação teórica será dividida em dois tópicos. As mudanças introduzidas no código penal pela lei 14.155/2021; e por fim, o impacto dessas mudanças como forma de proteção aos direitos humanos e fundamentais.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é compreender como as alterações feitas no código penal pela referida lei produziram resultados eficazes na proteção dos direitos humanos e fundamentais. Especificamente, pretende-se verificar as mudanças introduzidas no código penal pela lei 14.155/2021 e demonstrar como essas mudanças visam proteger os direitos humanos e fundamentais dos usuários da rede mundial de computadores.

METODOLOGIA

Trata-se de pesquisa classificada quanto aos objetivos como exploratória e explicativa, valendo-se da pesquisa bibliográfica, fundamentada no método dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

As pessoas estão cada vez mais conectadas e essa nova realidade social, por um lado, trouxe, sem dúvidas, muitas facilidades e aperfeiçoamentos, e por outro, deixou as pessoas mais desprotegidas em relação aos riscos inerentes da tecnologia da informação, criando uma nova modalidade de crimes, os chamados crimes virtuais. De acordo com Cassanti (2014), todos estão vulneráveis, por meio da engenharia social (práticas utilizadas para obter informações sigilosas ou importantes de empresas e sistemas) ou por fraudes eletrônicas, sequestro de dados e outros crimes no meio eletrônico.

Com o intuito de reduzir os crimes digitais, a lei 14.155/2021 altera o texto do Código Penal para tornar mais rigorosa a punição para os crimes de violação de dispositivo informático, furto e estelionato cometidos pela Internet ou por meio de dispositivos eletrônicos. As novas alterações incluem um aumento na pena de reclusão de quatro a oito anos para o crime de furto realizado com o uso desses aparelhos e aumenta a pena para o crime de invasão de aparelhos de informática para obtenção, modificação e destruição de dados. Já em relação aos crimes de calúnia, difamação e injúria cometidos por meio da internet, previstos nos artigos 138, 139 e 140 do código penal, respectivamente. A pena máxima para esses crimes, quando cometidos na internet, passou a ser de 3 anos de reclusão, além de multa.

Outrossim a nova lei traz a inclusão de crimes como o de “invasão de dispositivo informático” no artigo 154-A do código penal, que prevê pena de detenção de 3 meses a 1 ano, além de multa, para quem invadir dispositivo informático alheio sem autorização e do crime de “denúncia caluniosa com orientação eleitoral” no artigo 326-A do Código Penal, que prevê pena de reclusão de 2 a 8 anos, além de multa, para quem acusa falsamente um candidato a cargo político com o objetivo de prejudicá-lo na eleição.

As alterações feitas no código penal buscam a proteção dos direitos humanos e fundamentais em face das mudanças que ocorrem no mundo, vez que conforme a realidade social evolui, o Direito deve evoluir junto, para proteger os direitos humanos e fundamentais dos cidadãos. A prática dos cibercrimes está se tornando cada vez mais comum no cotidiano dos usuários domésticos e até mesmo das grandes empresas. Com o constante crescimento dos crimes digitais o legislador alterou o código penal por meio da lei 14.155/2021 a fim de diminuir a prática de tais crimes.

Crespo (2011, p. 260), o fato é que se assiste hoje a um crescimento espantoso da delinquência informática, demandando, assim, um novo ordenamento jurídico, além disso, ensina que:

Com o avanço tecnológico, a delinquência informática passa a ter nova dimensão no ordenamento jurídico, especialmente em razão das peculiaridades na transferência de dados e na utilização, sempre em crescimento, de programas e redes de computadores.

O aumento da criminalidade por meios eletrônicos é, portando, um problema social gravíssimo que afeta diretamente o núcleo essencial de direitos fundamentais das vítimas, atentando contra a vida em sua acepção positiva, contra a igualdade, a privacidade e a liberdade.

Diante dessa nova realidade e do expressivo avanço das demais tecnologias a sociedade da informação, passou a ser também a sociedade do risco, e em meio a esses novos riscos estão os crimes cibernéticos.

Crespo (2011, p. 451) preconiza neste sentido que:

Justamente dentro do âmbito desses novos riscos é que devemos levar em consideração a evolução tecnológica informática. E, nesse sentido, parece-nos que a delinquência informática aparece configurada como um fenômeno social relacionado aos novos riscos, sendo, portanto, parte da “sociedade de risco”.

Além disso é importante destacar que o crime eletrônico em regra é um crime meio, ou seja, utiliza o meio virtual para a prática de condutas já tipificadas como o estelionato, a extorsão, as fraudes, entre outros. Assim, a conduta pode ser virtual, mas o crime não. A maior parte dos crimes cometidos na internet ocorrem também no mundo real. A internet facilita apenas a prática desses delitos especialmente pelo anonimato que proporciona aos criminosos.

A internet possibilita que a nova criminalidade (cibernética) não possua quaisquer limites territoriais. Em linhas gerais, uma pessoa pode praticar inúmeras condutas lesivas sem sair de sua residência, ferindo, contudo, garantias constitucionais de diversas pessoas ao redor do mundo, o que se traduz em sérios riscos a direitos humanos fundamentais como aqueles inerentes à intimidade e privacidade de seus usuários. É a ciberviolência.

Nessa linha de raciocínio, os crimes cibernéticos são, portanto, uma das formas de violação de direitos humanos mais básicos, como a propriedade e a intimidade. O pacto internacional dos direitos civis e políticos prevê em seu artigo 17 que “ninguém será objeto de intervenções ilegais ou arbitrárias em sua vida privada”, com a clara intenção de proteger a privacidade do indivíduo. Assim a criação da lei 14.155/2021 representa um grande marco no combate a fraudes e crimes digitais, tanto por corrigir lacunas interpretativas quanto por se alinhar ao movimento global de maior atenção aos riscos cibernéticos.

Além de todo o exposto é importante frisar que o usuário é aspecto fundamental, vez que a prática delitiva se dá muito em razão da falta de atenção pelos usuários e/ou ignorância quanto ao uso seguro da internet e compras online, sendo necessário, um processo de orientação contínuo, principalmente envolvendo órgãos públicos, organizações não governamentais e instituições financeiras, o que fará com que existam cada vez menos vítimas destas espécies de fraudes eletrônica, consoante entendimento de (WENDT E NOGUEIRA JORGE, 2013).

Desta forma sim, os usuários digitais serão protegidos, e a prática de crimes no meio digital poderá ser reduzida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com as mudanças introduzidas no código penal pela lei 14.155/2021 busca-se atualizar o Código Penal em face das mudanças que ocorrem no mundo, para que assim seja possível promover a proteção dos direitos humanos e fundamentais no tocante ao ambiente virtual.

Destarte, este resumo abordou como problema a seguinte indagação: em que medida as alterações feitas no código penal pela lei 14.155/2021 visam proteger os direitos humanos e fundamentais contra os crimes praticados pelo meio digital?

Ao alterar o texto do código penal, tornando mais rigorosa a punição para os crimes cometidos pela Internet ou por meio de dispositivos eletrônicos, bem como criando novos tipos penais é certo que a intenção do legislador é reprimir a prática de tais crimes e consequentemente proteger os bens jurídicos dos usuários das redes.

Não obstante a isso, ainda existe um grande déficit quanto as orientações acerca do uso adequado das plataformas digitais, sendo necessário que existam projetos voltados para a conscientização e até mesmo para instruir os usuários a se protegerem dos cibercriminosos. Somente com mudanças nas políticas públicas com discussões e estudos fundamentados num método de instrução, envolvendo organizações não governamentais e instituições financeiras será possível reduzir os crimes digitais e proteger os direitos e as garantias fundamentais assegurados a todos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 09 de abril de 2023. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 15 mar. 2023.

CASSANTI, Moisés de Oliveira. **Crimes virtuais, vítimas reais**. Rio de Janeiro: Brasport, 2014. Disponível em: <https://www.scribd.com/book/405825018>. Acesso em: 15 mar. 2023.

CRESPO, Marcelo Xavier de Freitas. **Crimes digitais**. São Paulo: Saraiva, 2011. Disponível em: <https://amz.onl/13cuAJq>. Acesso em: 16 mar. 2023.

WENDT, Emerson, NOGUEIRA JORGE, Higor Vinicius. **Crimes cibernéticos: ameaças e procedimentos de investigação**. 2. ed. Rio de Janeiro: Brasport, 2013. Disponível em: <https://www.scribd.com/book/436286113>. Acesso em: 16 mar. 2023.



HOMICÍDIO PASSIONAL: um crime qualificado ou privilegiado?

MACHADO, Romualdo Henrique Ferraz¹

¹ Graduando em Direito, Fadivale, romualdo.henrique14@gmail.com

RESUMO

O tema do presente trabalho trata sobre o homicídio passional, especificamente com base nas discussões a respeito do crime ser privilegiado ou qualificado. Neste intento a questão problema que orienta a pesquisa é: quais os critérios considerados pela atual jurisprudência dos Tribunais em relação à tipificação da conduta de homicídio passional? O objetivo central do trabalho é demonstrar as especificações em relação ao homicídio privilegiado e qualificado, bem como expor as normas positivadas que tratam sobre o assunto. Especificamente, buscando retratar como são tratados os crimes cometidos em decorrência da paixão, ciúme, de um sentimento amoroso e da possessão, frente à justiça brasileira. O trabalho tem como finalidade, por meio da pesquisa bibliográfica, elucidar as possíveis motivações pessoais do homicida frente ao caso concreto, para que se possa evitar ou diminuir as injustiças na hora do julgamento.

PALAVRAS-CHAVE: homicídio passional; privilegiado; qualificado; ciúmes;

INTRODUÇÃO

A relevância da pesquisa reside no fato do aumento de homicídios cometidos por motivos passionais em nossa sociedade. É muito comum ouvir falar nos noticiários sobre esses delitos com a justificativa de terem sido cometidos por amor, traição e motivos afins, quase que de forma banal. Verifica-se, portanto, a necessidade pela busca de medidas mais efetivas, partindo de um estudo abrangente, para que os agentes de tais condutas sejam condenados de igual maneira na medida de seus atos, que infelizmente, já são considerados corriqueiros em nosso país.

Nesse contexto, a pesquisa realizada orienta o seguinte, de que forma são tratados os casos de homicídios passionais perante os Tribunais Superiores no Brasil?

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é compreender qual o critério levado em consideração pela justiça brasileira ao qualificar ou privilegiar o homicídio passional. Especificamente, pretende-se identificar qual o entendimento jurisprudencial dos Tribunais em relação ao homicídio passional, constatar os possíveis motivos que levam uma pessoa a cometer esse tipo de crime e realizar uma análise comparativa entre emoção e paixão.

METODOLOGIA

Com o procedimento metodológico, utilizou-se pesquisa bibliográfica com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O homicídio passional é assim conhecido por ser um crime que origina da paixão, ciúme, de um sentimento amoroso e da possessão. É muito comum aquele que se sente ofendido utilizar-se de seus próprios métodos, no calor do momento, para resolver seus aborrecimentos. Ou por outro lado, aquele que de forma premeditada cometa o crime com intuito de vingança, por algum motivo de interesse pessoal. Nesse entendimento, Segundo Eluf (2007, p. 113) que apresenta, *in verbis*:

Em uma primeira análise, superficial e equivocada, poderia parecer que a paixão, decorrente do amor, tornaria nobre a conduta do homicida, que teria matado por não suportar a perda de seu objeto de desejo ou para lavar sua honra ultrajada. No entanto, a paixão que move a conduta criminosa não resulta do amor, mas sim do ódio, da possessividade, do ciúme ignóbil, da busca pela vingança, do sentimento de frustração aliado à prepotência, a mistura de desejo sexual frustrado com rancor.

Nos dias de hoje, ao assistirmos o noticiário, é comum se deparar com uma notícia de crime passionai, ora um ex-marido que sequestra a esposa e filhos; um namorado ciumento que mata a namorada; uma mulher enfurecida que agride o esposo que chega tarde a casa; uma amante rejeitada que atenta contra a vida da esposa do amado ou do próprio amado. Diversos são os casos, sempre dramáticos e envolvem uma enorme variação sobre os temas ciúme e traição. O tema é antigo e segue motivando histórias reais e fictícias no Brasil e no mundo.

No Brasil, o homicídio passionai transcorreu de um histórico social marcado pelo preconceito de gênero. Houve um período, na vigência do Código de 1890, em que se permitia a legítima defesa da honra, isto é, se admitia que o marido matasse a mulher e seu amante, caso fossem surpreendidos cometendo adultério. Com a entrada do Código de 1940, e atual até então, extinguiu-se a excludente de ilicitude, substituindo-a pela figura do homicídio privilegiado, isto é, o homicida terá sua pena diminuída pela motivação do crime, o que não exclui a responsabilidade penal. Convém destacar que ninguém nunca teve o direito de matar uma pessoa por motivos passionais, a justiça nunca permitiu isso, o que havia naquela época era uma excludente de ilicitude e que hoje se tornou um caso de diminuição da pena por reconhecimento do privilégio.

Há muitos casos que se destacaram na mídia brasileira, mas são cinco os com mais relevância, sendo eles: o caso de Augusto Carlos, Eduardo da Rocha Monteiro Gallo e Margot Proença, o caso de Guilherme de Pádua com Paula Thomas e Daniella

Perez, o caso de Antônio Pimenta Neves e Sandra Florentino Gomide, caso Lindemberg Alves e Eloá Cristina Pimentel e o caso de Mizaél Bispo e Mércia Nakashima. Todos os casos tiveram uma grande repercussão nacional, envolvendo o tão falado “crime passionai”.

Dessa forma, Baptista (2015, p.118) que apresenta, *in verbis*:

A legislação mudou e absolver o homicida passionai já não ocorre mais. Desde 1940, início da vigência do Código Penal atual, o homicida passionai responde por seus atos, não mais sendo absolvido. Provada a autoria do acusado, verifica-se a motivação que o levou a cometer o crime e esta condicionará à qualificação da pena ou a imposição de privilégio a mesma, jamais o absolvendo, seja por qualquer motivação alegada.

Houve outras inovações a respeito desse assunto, como por exemplo, o autor que comete um homicídio qualificado irá responder por crime hediondo, nos termos do artigo 1º, I, da Lei n. 8.072/90. E a mais nova Lei nº 13.104/15 que alterou o Código Penal, incluindo o crime de feminicídio como uma modalidade de homicídio qualificado. Isto é, uma lei criada para tentar impedir os crimes contra as pessoas do sexo feminino.

O crime de homicídio passionai, como anteriormente já citado, possui duas modalidades distintas, são elas: O homicídio privilegiado e o qualificado. No caso do privilégio não há uma tipificação específica, sendo encaixando nos casos de

diminuição de pena do artigo 121, § 1º e nos moldes do artigo 65, III, a e c do Código Penal. Já o qualificado está expresso no seu artigo 121, § 2º e seus incisos no mesmo Código (BRASIL, 2016, p. 531).

Seguindo o raciocínio de Bittencourt (2015), pode-se dizer que a jurisprudência tem entendido que o homicídio privilegiado exige, para sua caracterização, três condições expressamente determinadas por lei: provocação injusta da vítima; emoção violenta do agente e reação logo em seguida à injusta provocação. De modo, se o agente flagra sua esposa com o amante e, dominado por violenta emoção, desfere logo em seguida vários tiros contra eles, poderá responder pelo homicídio privilegiado, desde que presente condições muito especiais. A emoção é bastante importante na caracterização do passional, pois é ela que traz a perda da razão e dá uma explicação para o crime, no caso dos passionais o domínio da emoção é provocado pela descoberta da ofensa à sua honra ou à de sua família.

Por outro lado, no caso de morte imposta à vítima, pelo acusado, tempo depois do rompimento justificado do namoro, não se insere em tais disposições, para o reconhecimento do homicídio privilegiado. Deve-se ter bem claro que ninguém mata por amor e por isso mesmo o homicida passional não merece compaixão e muito menos perdão por seu ato, ao alegar que não poderia viver sem a vítima. Nos termos do art.121, parágrafo 2º, do Código Penal, ele está sujeito a pena que vai de 12 a 30 anos de reclusão (BRASIL, 2016, p. 531). Além disso, o homicídio qualificado é crime considerado hediondo.

E se no caso, a emoção ou paixão estiverem ligadas a alguma doença ou deficiência mental, poderão excluir a imputabilidade do agente. Ressalvados esses casos, a emoção e a paixão, somente poderá modificar a culpabilidade se decorrerem de estados emocionais patológicos. Nessas circunstâncias, porém, já não correspondem à emoção e paixão estritamente falando, e pertencerá à anormalidade psíquica, cuja origem não se perquire.

Com o presente trabalho nota-se que a condenação dos homicidas passionais pelo Tribunal do Júri é predominante. A reprovação social da conduta do criminoso é ampla e irrestrita. É fundamental prosseguir na evolução dos conceitos de direitos humanos femininos e abolir a impunidade de forma radical. Felizmente é que já houve grandes progressos, não apenas no que diz respeito aos assassinos de mulheres, mas também quanto à impunidade de criminosos em geral.

CONCLUSÃO

Por fim, analisando todo conteúdo elucidado, podemos concluir que o homicídio passional se diferencia dos demais pelas fortes emoções envolvidas na execução do crime. Através da pesquisa realizada, pode-se verificar que o crime passional ocorre motivado pela dificuldade que algumas pessoas encontram na hora de lidar com certas situações e sentimentos.

À vista disso percebe-se que certos sentimentos como o amor, paixão, ciúme e vingança podem atuar sobre o indivíduo, que antes nunca havia cometido nenhum crime, levando-o a uma atitude irracional. Foi constatado que o comportamento das vítimas e as dificuldades das mesmas de lidar com as situações podem ser fatores decisivos para que o crime venha a ser praticado. Com isso, não podemos ter todo homicida passional como um ser frio, egoísta e de extremo perigo, devemos compreender que existem exceções onde estes indivíduos se tornaram vítimas de seus próprios sentimentos por conta de atitudes de seus companheiros, merecendo o

devido cuidado e atenção.

REFERÊNCIAS

BAPTISTA, Carla Viviane Bertoch. Homicídio passional: uma discussão entre crime privilegiado e qualificado. **Revista brasileira de ciências criminais**. ano 23. p. 113146. São Paulo: ed. RT, set./out. 2015. v. 116.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, 7 dez. 1940. Institui o código penal. *In: Vade mecum acadêmico oab e concursos*. Obra coletiva de autoria da ed. Saraiva com colaboração de L. Céspedes e F. D. da Rocha. 9. ed. atual e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016a.

BRASIL. Lei nº 8.072, 25 jul. 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. *In: Vade mecum oab e concursos*. Obra coletiva de autoria da editora Saraiva com colaboração de L. Céspedes e F. D. da Rocha. 9. ed. atual e ampl. São Paulo: Vértice, 2016b.

ELUF, Luiza Nagib; **A paixão nos bancos dos réus: casos passionais célebres de Pontes Visgheiro a Pimenta Neves**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.



CRIMINOLOGIA CULTURAL: uma análise das subculturas criminosas e sua relação com a cultura popular

FRANCK JUNIOR, Wilson¹

¹ Doutor e Mestre em Ciências Criminais pela PUC-RS, professor na Universidade Estadual do Piauí. Bolsista CAPES/FAPEPI de estágio pós-doutoral no projeto “Patógenos emergentes, reemergentes e resistentes: aspectos zoonóticos, jurídicos e de remediação ambiental” junto ao Programa de Pós-graduação da Universidade Federal do Piauí, wilsonfranckjunior@gmail.com

RESUMO

Este projeto tem como objetivo analisar a relação entre a criminologia cultural e a criminalidade no contexto contemporâneo. Para isso, são utilizadas as teorias da criminologia cultural, que buscam compreender as práticas e representações culturais relacionadas ao crime e à violência. A criminologia cultural é uma área de estudo interdisciplinar que busca entender a cultura do crime e da cultura do controle do crime, enfocando a compreensão dos significados que emergem no plano cultural, suas relações e interações, como o surgimento de regras e suas respectivas violações, iniciativas moralizantes, transgressões, etc. Trata-se de uma abordagem que tem como foco a contínua geração de significados que emergem no plano cultural, suas relações e interações. Em vez de priorizar as condições materiais como gênero, etnia ou classe social, cede-se lugar privilegiado ao momento experiencial do crime, às emoções experienciadas na e pela transgressão. Nesse sentido, entende-se que a cultura popular e sua relação com a violência também são objetos de estudo da criminologia cultural.

PALAVRAS-CHAVE: criminologia cultural; subculturas criminais; cultura do crime; estereótipos criminais; padronização comportamental e processos desviantes.

INTRODUÇÃO

A criminologia cultural é uma das mais recentes ferramentas de análise e explicação do fenômeno do crime e da violência. Diferentemente de outras correntes criminológicas que focam nas condições materiais, a criminologia cultural se dedica a estudar a cultura do crime e do controle do crime. Ela busca compreender as relações, a ascensão e o declínio da cultura do crime, bem como a cultura do controle do crime, por meio da análise das subculturas criminosas e sua relação com a cultura popular.

Com efeito, este projeto tem como objetivo analisar as subculturas criminosas e sua relação com a cultura popular, a fim de compreender as dinâmicas culturais envolvidas na prática criminosa e na punição. Espera-se obter resultados que contribuam para a compreensão das dinâmicas culturais envolvidas na prática criminosa e na punição, a fim de ampliar o conhecimento acerca da criminologia cultural. Além disso, espera-se fornecer subsídios para a formulação de políticas públicas que visem a redução da violência e do crime, considerando as subculturas criminosas e sua relação com a cultura popular.

METODOLOGIA

Para alcançar o objetivo proposto, serão realizadas pesquisas bibliográficas e análises de casos de subculturas criminosas, bem como a sua relação com a cultura popular. Serão utilizados livros, artigos e outras fontes de pesquisa disponíveis em bibliotecas e na internet.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No âmbito da criminologia, que é a ciência que estuda o fenômeno do crime, da violência e de seus mecanismos de controle, a criminologia cultural é uma ferramenta de análise e explicação relativamente recente. Essa área é interdisciplinar por essência, e se nutre diretamente da sociologia, filosofia, direito penal, antropologia e estudos geográficos, midiáticos e culturais, permitindo uma abordagem complexa de seu objeto de estudo. Diferentemente das concepções marxistas da criminologia crítica, a criminologia cultural não considera o crime (ou a sua ocorrência) como resultado apenas das tensões materiais de uma determinada sociedade, mas como um produto cultural. O crime é uma questão complexa que envolve não apenas aspectos materiais, mas também questões morais, psicológicas e culturais. Assim, a preocupação dos criminólogos culturais é compreender as relações, a ascensão e o declínio da cultura do crime e da cultura do controle do crime. O foco é a contínua geração de significados que emergem no plano cultural, suas relações e interações, como o surgimento de regras e suas respectivas violações, iniciativas moralizantes, transgressões, etc. (OXLEY DA ROCHA, 2012, p. 272).

Como o homem é também um ser cultural, é natural que, ao investigar a violência, o crime e a punição, se dedique uma atenção especial à dinâmica que envolve o indivíduo em sua relação com o grupo ao qual pertence, aos símbolos e valores que adota e, principalmente, à experiência que a transgressão e a violência

lhe proporcionam. Daí a importância de uma fenomenologia da violência, uma criminologia do "primeiro plano", isto é, uma compreensão de como o sujeito vivencia a transgressão criminosa e a punição. Essa é a proposta da criminologia cultural: estudar a vivência cotidiana da violência. Como afirma um de seus porta-vozes, Jeff Ferrel (FERREL, 2007, p. 139), nas sociedades contemporâneas, a intersecção entre "atos criminosos" e a dinâmica cultural está inserida na vida diária (FERRELL; HAYWARD; YOUNG, 2008, p. 85). Muitas formas de crime emergem das subculturas criminosas, que possuem suas próprias convenções sociais de significado, simbolismo e estilo, e dentro da dinâmica social, devolvem ao grupo social suas experiências coletivas, emoções e valores, que funcionam como moldes que definem a identidade de seus membros, reforçando assim o status social marginalizado dos mesmos (OXLEY DA ROCHA, 2012, p. 272 e ss).

Por essa razão, dá-se uma atenção especial à cultura popular e sua relação com a violência. Quando observamos, por exemplo, os indivíduos que se dedicam a empreendimentos culturais como a música popular, o cinema e programas de televisão, percebemos que muitas vezes são acusados de promover comportamentos criminosos. São denunciados em nome da moralidade coletiva por promover uma cultura de violência, de fazer apologia ao crime e de perverter os jovens. Pensemos, por exemplo, na cultura do hip-hop, do funk e do heavy metal.

Outro exemplo das relações entre subculturas criminosas e culturas hegemônicas de controle da criminalidade é a prática do grafite e da pichação (e seu respectivo combate) nas grandes cidades e metrópoles. A Criminologia Cultural, diferentemente de outras criminologias antecessoras, não enfoca as condições materiais como gênero, etnia ou classe social, mas cede lugar privilegiado ao momento experiencial do crime, às emoções experienciadas na e pela transgressão. (GOODE, 1990, p. 7). A preocupação está no sentido localizado da atividade criminosa, nos quadros interpretativos, nas lógicas, imagens e sentidos através dos quais o crime é apreendido e realizado. É importante compreender o papel fundamental das emoções morais, como a humilhação, a arrogância, o desejo de vingança e a indignação, no momento da prática criminosa.

Para Jock Young, no mundo globalizado da contemporaneidade, a cultura, que promete prazeres e liberdades a todos por meio da comunicação de massa, contrasta com uma realidade de exclusão, pois nem todos podem satisfazer os desejos que essas promessas fomentam. A marginalização econômica e a exclusão social conduzem a sensações generalizadas de humilhação, de fracasso, por não conseguirem alcançar o que desejam. Nessa situação, as pessoas sentem-se como se fossem fracassos, perdedores, "losers", e tais sentimentos contribuem para uma parte significativa da criminalidade contemporânea (YOUNG, 2010, p. 344-374). Além desses sentimentos, soma-se a isso o que Jack Katz demonstrou em "*Seductions of Crime*": há no crime uma força atrativa, uma sedução que envolve e atrai os sujeitos para a violência e prática criminosa (KATZ, 1988).

Tudo isso permite pensar as subculturas criminais como um fator importante no fomento do crime, pois elas não têm apenas um papel sedutor, mas também pedagógico. Elas permitem ao criminoso aprender a manter e obter sucesso com as ações criminosas; é ali onde ele aprenderá um arsenal de ferramentas adequadas para perpetrar o crime - como efetuar o furto de veículos ou residências, ou o próprio manejo de armas e técnicas para a violência efetiva. Portanto, as subculturas criam um ethos coletivo, onde valores e orientações (ou regras) são compartilhadas. Determinados comportamentos são estimulados e julgados louváveis, enquanto

outros são repudiados. Por essa razão, na contemporaneidade, há uma compreensão da "cultura como crime". Não raramente, alguns produtos culturais são definidos como "criminosos", sob a acusação de disseminar e estimular o comportamento criminoso, influenciar pessoas a consumir drogas ou a cometer estupros, assaltos, homicídios ou suicídios. Em geral, acusa-se os produtos culturais de influenciar sobretudo os jovens e adolescentes, por serem mais suscetíveis, considerando-se a insegurança característica da idade, a busca constante de modelos a seguir e a necessidade de afirmação. A mencionada característica leva os indivíduos a imitar conteúdos culturais violentos disseminados pela mídia, a qual frequentemente glamouriza o comportamento "mau" em detrimento do comportamento virtuoso. O "bad boy" ou valentão ressentido é muitas vezes valorizado em detrimento do pai de família, considerado menos atraente. Este fenômeno é conhecido como o problema do "mau exemplo", tema que tem sido objeto de discussão desde a antiguidade. Platão, por exemplo, procurou expulsar os poetas miméticos da "boa polis" em sua obra República, conforme evidenciado por Eric Voegelin, porque a população em geral de Atenas não compreenderia o comportamento dos heróis trágicos, geralmente violentos, e os tomaria como modelos de imitação, sem avaliar a "bondade" ou "maldade" desses comportamentos (VOEGELIN, 2009). Também René Girard destaca que Platão compreendeu o lado maléfico da mimesis: sua capacidade de engendrar violência.

Dentro do contexto da criminologia cultural, a experiência subjetiva e o significado da aceitação de riscos envolvidos na prática criminosa implicam que os indivíduos aprendem os significados de seu comportamento por meio da interação com outros indivíduos também engajados nas mesmas atividades em um contexto subcultural (OXLEY DA ROCHA, 2012, p. 279). Há, portanto, uma parcela significativa de comportamentos miméticos e busca por modelos na prática criminosa. Os grupos desenvolvem diferentes estruturas linguísticas e simbólicas, códigos específicos, imagens e estilos que servem como meios de comunicação e compreensão de suas experiências.

Cometer um crime é estar integrado em uma comunidade de significados, pertencer a um grupo e estar inserido em um contexto mediado por representações coletivas. Por isso, a criminologia cultural preocupa-se em estabelecer e compreender a relação entre subculturas e a cultura dominante, particularmente em como o comportamento desviante desafia, subverte ou resiste aos valores culturais tradicionais. Tal definição pode ser identificada em casos concretos, como o de certos grupos que praticam determinados crimes a partir de uma lógica cultural própria.

CONCLUSÃO

A criminologia cultural é uma ferramenta de análise e explicação relativamente recente que permite uma abordagem complexa do fenômeno do crime, da violência e de seus mecanismos de controle. Ao contrário das concepções marxistas da criminologia crítica, a criminologia cultural considera o crime como um produto cultural e não apenas como resultado das tensões materiais de uma determinada sociedade. A criminologia cultural estuda a vivência cotidiana da violência e dá atenção especial à dinâmica que envolve o indivíduo em sua relação com o grupo ao qual pertence, aos símbolos e valores que adota e, principalmente, à experiência que a transgressão e a punição lhe proporcionam. O foco está na contínua geração de significados que emergem no plano cultural, suas relações e interações, como o surgimento de regras

e suas respectivas violações, iniciativas moralizantes, transgressões, etc. A criminologia cultural enfoca as emoções experienciadas na e pela transgressão, as emoções morais, como a humilhação, a arrogância, o desejo de vingança e a indignação, no momento da prática criminosa. O crime é visto como um produto cultural e, por essa razão, a criminologia cultural dá uma atenção especial à cultura popular e sua relação com a violência.

Dessa forma, a criminologia cultural se apresenta como uma abordagem importante e necessária para compreender o fenômeno do crime e da violência em sua complexidade, indo além das concepções tradicionais que o entendem apenas como um problema material ou social. Ao focar o aspecto cultural e experiencial do crime, a criminologia cultural permite uma compreensão mais aprofundada das dinâmicas sociais, das subculturas criminosas e de sua relação com a cultura popular, bem como das emoções e sentimentos que envolvem a prática criminosa. Nesse sentido, a criminologia cultural se coloca como uma importante ferramenta para o desenvolvimento de políticas públicas mais eficazes no controle e prevenção do crime e da violência, promovendo uma compreensão mais ampla e complexa desses fenômenos.

REFERÊNCIAS

FERREL, Jeff. Crime and Culture. In: Hayward, Keith; Hale, Cris et al. **Criminology**. London/New York: Oxford University Press, 2007.

FERRELL, Jeff; HAYWARD, Keith; YOUNG, Jock. **Cultural criminology**. Sage Publications, 2008.

GOODE, Erich. Phenomenology and structure in the study of crime and deviance. **Contemporary sociology**, n. 19, 1990, p. 5-12.

KATZ, Jack. **Seductions of crime**. New York: Basic Books, 1988.

OXLEY DA ROCHA, Álvaro Filipe. Crime, violência e segurança pública como produtos culturais: inovando o debate. **Revista dos Tribunais** (RT), n. 917, mar. 2012.

VOEGELIN, Eric. **Ordem e história: o mundo da pólis**. Tradução Luciana Pudenzi. São Paulo: Edições Loyola, 2009. v. 2.

YOUNG, Jock. Merton com Energia, Katz com estrutura: a sociologia do revanchismo e a criminologia da transgressão. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. Ano 18, n. 87, 2010, p. 344-374.



RELAÇÃO ENTRE A VIOÊNCIA SEXUAL INFANTIL INTRA FAMILIAR E A ALIENAÇÃO PARENTAL

SOUZA, Arthur de Oliveira¹; RIBEIRO, Jeferson Calili²

¹ Estudante do Curso de Direito, Fadvale, arthur@delicious.com.br

² Mestre em Gestão Integrada do Território pela Univale, Fadvale, mf.jcalili@hotmail.com

RESUMO

A presente pesquisa visa o questionamento acerca da relação entre a violação sexual infantil intrafamiliar e a alienação parental, e a consequente violação dos direitos humanos garantidos às crianças. Sendo assim, tem como objetivo analisar a influência da alienação parental na vida da criança vítima de violência sexual infantil no ambiente familiar. Este estudo se torna relevante tendo em vista que aborda um assunto presente no cotidiano brasileiro, sendo necessária sua discussão para conscientização da sociedade, de modo a evitar que os direitos das crianças continuem sendo violados. Sendo assim, através de pesquisa qualitativa, buscando a interpretação do tema abordado, bem como mediante pesquisa bibliográfica, se pode chegar à conclusão que intervenção e atuação da sociedade aliada ao Estado é fundamental para garantir os direitos humanos fundamentais das crianças e adolescentes, evitar o aumento no número de vítimas e responsabilizar os agressores.

PALAVRAS-CHAVE: violência sexual; criança; direitos humanos; alienação parental; intrafamiliar.

INTRODUÇÃO

As crianças são os membros mais vulneráveis da comunidade humana e, devido a essa vulnerabilidade, são muitas vezes exploradas para satisfação de um prazer perverso. A expressão “abuso sexual” categoriza os atos de violência sexual onde não há consentimento de uma das partes, que vai desde carícias, manipulação das genitais, mama ou ânus, voyeurismo e exibicionismo, até o ato sexual com ou sem penetração.

No Brasil, grande parte dos abusos sexuais denunciados ocorrem no ambiente familiar, onde muitas vezes o autor do abuso é parente direto da vítima. A familiaridade presente na violência sexual infantil intrafamiliar deturpa as relações socioafetivas e culturais entre adultos e crianças ou adolescentes, ao transformá-las em relações erotizadas, violentas e criminosas, dificultando ainda mais a denúncia deste crime. Sendo assim, pretende-se responder a seguinte indagação: até que ponto a alienação parental como forma de continuação da violência sexual infantil intrafamiliar fere os direitos humanos das crianças e adolescentes?

A presente pesquisa possui relevância pois visa compreender a interferência da alienação parental no combate ao abuso sexual infantil no Brasil, problema presente e atual na sociedade, e que influencia diretamente na vida, integridade física e mental não apenas das crianças e adolescentes, como também de sua família. Desta forma, será possível conscientizar a sociedade dos atos praticados dentro dos próprios lares, para assim evitar que mais vítimas tenham seus direitos violados.

Desta forma, objetiva-se analisar os direitos garantidos às crianças e adolescentes no âmbito do abuso sexual, observando as consequências da alienação parental decorrente da violência sexual infantil intra familiar na vida das vítimas, e esclarecendo as situações de revitimização dos menores sujeitos a tais situações.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada para elaboração do presente estudo contou com

pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A alienação parental, de acordo com a Lei n.º 12.318/2010, é uma forma de interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente ocasionada por um dos genitores ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie outro genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este (BRASIL, 2010).

Ocorre que, por vezes, a alienação parental se esconde em uma prática de violência sexual, em que o abusador é o próprio alienante, e usa desta acusação para afastar o progenitor do abusador e permitir que o mesmo continue a violentar a criança. Através de táticas de manipulação, o progenitor abusador convence a criança de que o outro progenitor é um perigo em que a mesma deve se afastar.

O abuso sexual infantil é previsto em lei como estupro de vulnerável, tipificado no artigo 217-A do Código Penal como “ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (quatorze) anos” (BRASIL, 2009). Entretanto, é sabido que a violência sexual infantil não se limita a conjunção carnal ou ato libidinoso, principalmente quando o abusador é integrante da própria família da vítima.

A violência doméstica contra crianças e adolescentes é definida por Azevedo e Guerra como toda ação ou omissão cometida dentro ou fora de casa por algum membro da família ou pessoa que assume função parental, com relação de poder sobre a pessoa em situação de violência. Constitui fenômeno frequente que quase sempre deixa sequelas psíquicas graves e não raramente sequelas físicas incapacitantes, potencialmente fatais, com possibilidade de lesar também futuras gerações da mesma família. (AZEVEDO; GUERRA, 2002)

Já segundo a Coordenação de Desenvolvimento de Programas e Políticas de Saúde (CODEPPS), o abuso sexual intrafamiliar consiste:

Ocorre entre membros de uma mesma família que tenham algum grau de parentesco ou afinidade. É mais frequente dentro do ambiente doméstico, mas pode ocorrer também em outros espaços. A resistência para quebra do silêncio é mais intensa em decorrência do vínculo entre os envolvidos. É importante sempre lembrar que nestes casos todos os familiares estão direta ou indiretamente envolvidos, não existindo uma única relação exclusiva entre agressor e criança ou adolescente. Esse tipo de violência também ocorre de forma gradual. (CODEPPS, 2007, p. 1)

A gravidade dessas situações vivenciadas pelas crianças e adolescentes se materializa quando se constata que a violência sofrida pelas vítimas é praticada pela própria pessoa que detém a responsabilidade de zelar pelo bem-estar e proteção do menor. Isso porque, a Constituição Federal é cristalina, em seu artigo 227, ao atribuir à família o dever de assegurar à criança ou adolescente “o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”. (BRASIL, 2010)

O Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, evidencia a existência de deveres intrínsecos ao poder familiar, conferindo aos pais, obrigações não somente do ponto de vista material, mas especialmente, afetivas, morais e psíquicas. Nesse sentido o artigo 3º do ECA preceitua que toda criança e o adolescente gozam de todos

os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade (BRASIL, 1990).

Entretanto, em casos de abuso sexual intrafamiliar, é nítido que a família não cumpre seu dever de proteger e cuidar de seus filhos, deixando de lhes garantir os direitos humanos fundamentais. O número crescente de casos de alienação parental evidencia também o aumento de denúncias de violência sexual. Nesse sentido, dispõe o entendimento de Silva e Martins (2021, p. 1):

Os dados reiteram a relação familiar entre suspeitos e vítimas. De acordo com os números do segundo semestre de 2020 do Disque 100, 67,30% dos suspeitos são familiares, o que corresponde a 4.926 denúncias. Neste ambiente, a categoria padrasto/madrasta (1.145) representa a maioria dos suspeitos de violência sexual infantil, seguidos de pais (1.121) e mães (767).

A violência sexual infantil, por si só, já possui dificuldade quanto à denúncia, vez que as crianças são parte vulnerável, facilmente coagidas a permanecerem em silêncio. Essa dificuldade é maior ainda quando os abusos ocorrem no ambiente familiar, vez que o coator, sendo parte da família da vítima, possui mais facilidade em evitar que a mesma faça ou fale qualquer coisa. Nos casos em que o abusador consegue alienar o outro progenitor, a denúncia se torna praticamente impossível, vez que a guarda, vigilância e proteção da criança ou adolescente, é dada unicamente ao autor das violências. O sofrimento dessas vítimas pode afetar diversas áreas de sua vida, desde alteração no padrão de sono e alimentação, como afetam a formação de sua personalidade, sua saúde psicológica, podendo influenciar a vida das vítimas até a fase adulta.

Além dessas circunstâncias, as vítimas de violência intrafamiliar decorrente da alienação parental estão sujeitas e sofrerem ainda mais consequências, como: dificuldade de estabelecer uma relação amorosa; intolerância às frustrações; ansiedade e angústia; sentimentos de ausência e vazio; noção de autoestima e autoconceito prejudicados; transtorno de identidade; tendência a repetir a mesma estratégia de manipulação com outras pessoas; desvio de conduta e personalidade antissocial; baixa capacidade de controlar impulsos; agressividade como meio de resolver conflitos; irremediável sentimento de culpa (por se sentir, ainda que inconscientemente, cúmplice de campanha contra quem amava); envolvimento com drogas e violência; depressão e suicídio.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através deste estudo, pode-se chegar à conclusão que, embora a sociedade familiar seja responsável pela proteção das crianças e adolescentes, tal dever se estende à sociedade e ao Estado. Nos casos de violência sexual no ambiente familiar, a atuação do Estado e o auxílio da sociedade são essenciais para evitar com que os abusadores continuem violentando os menores livremente, ao afastar o progenitor através da alienação parental, e mantendo a guarda da vítima integralmente para si.

Desta forma, a adoção de campanhas de conscientização sobre a violência sexual intrafamiliar, seus efeitos sobre as vítimas e os meios de denúncia e prevenção, aliada a criação de redes de apoio, são medidas que devem ser adotadas pela sociedade com objetivo de evitar o aumento no número de casos de abuso sexual, bem como auxiliar as vítimas a denunciarem e terem seus direitos humanos

protegidos. A atuação do Estado também é essencial, por meio de criação de leis mais específicas, visando a proteção da vítima sexual e garantindo sua segurança, privacidade e assistência legal.

Portanto, apesar de a proteção dos direitos das crianças e adolescentes ser dever da família, da sociedade e do Estado, em casos de violência sexual infantil intrafamiliar decorrente da alienação parental, a família vem deixando de cumprir com seu papel, fazendo ao contrário do que dispõe a Constituição Federal, e colocando os menores em situações degradantes. Por esse motivo, a intervenção e atuação da sociedade aliada ao Estado é fundamental, através de campanhas e adoção de medidas eficazes, capazes, enfim, garantirem a vida, dignidade, integridade física e psicológica, das tantas vítimas no Brasil.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, M. A.; GUERRA, U. N. A. **Infância e violência doméstica**. São Paulo: LACRI USP, 2002. v. 1.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010**. Institui a Lei de Alienação Parental. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

SÃO PAULO. **Caderno de violência doméstica e sexual contra crianças e adolescentes**. São Paulo, SP: Secretaria Municipal de Saúde. Coordenação de Desenvolvimento de Programas e Políticas de Saúde, 2007. Disponível em: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/saude/arquivos/crianca/Adolescente.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2023.

SILVA, V. R. da; MARTINS, F. B. Denúncias de violência sexual infantil no Disque 100 caem em 2020, mas pandemia pode impactar na subnotificação dos casos. **Gênero e Número**, 2021. Disponível em: <https://www.generonumero.media/violencia-sexual-infantil/>. Acesso em: 26 mar. 2023.



POBREZA E O ENCARCERAMENTO

COSTA, Daniel Pereira¹

¹ Graduando em Direito, Fadivale, daniel6pc@gmail.com

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre acerca da relação da pobreza com o encarceramento, especialmente quando a pobreza traz consigo situações onde não há recursos básicos e suficientes para seu provimento próprio ou familiar. No âmbito jurídico, a relação entre a pobreza e o encarceramento tem sido objeto de estudo em diversas áreas, incluindo criminologia, sociologia e economia. A pesquisa mostra que a pobreza é um fator significativo na determinação do envolvimento de indivíduos no sistema de justiça criminal e na probabilidade de encarceramento. Outrossim, ao tratar do ordenamento jurídico brasileiro, há controvérsias quanto à sua aplicação devido ao modo e feitos que acarretam em tal situação em que a pobreza e o encarceramento se veem juntas, e com o modo de abordagem repressiva e punitiva das relações de segurança pública, e como amenizar este ciclo. Neste propósito, questiona-se de que forma a falta de acesso a recursos básicos afetam as condições de vida nas comunidades carentes e como isso pode levar ao envolvimento em atividades criminosas e, conseqüentemente, ao encarceramento dessas populações?

PALAVRAS-CHAVE: pobreza; encarceramento; serviços básicos; sistema prisional; criminalidade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema pobreza e o encarceramento: efeitos sociais que tendem a provocar tal circunstância, juntamente com fatores a qual o Estado é responsável, se fazendo ineficaz. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pobreza pode ser vista como uma das causas subjacentes do envolvimento no crime, uma vez que os indivíduos que vivem em situação de pobreza têm maior probabilidade de enfrentar desigualdades estruturais, como falta de acesso à educação, empregos de baixa remuneração e moradia inadequada, o que pode levar à criminalidade como uma forma de sobrevivência.

Além disso, indivíduos que vivem em áreas de pobreza são mais propensos a serem expostos a ambientes violentos, o que pode aumentar sua vulnerabilidade à criminalidade.

Outro fator que contribui para a relação entre pobreza e encarceramento é a seletividade do sistema penal. Estudos mostram que as pessoas em situação de pobreza e vulnerabilidade social são mais suscetíveis a serem presas e condenadas, devido a preconceitos e estereótipos associados à pobreza e à marginalidade.

Nesse contexto, questiona-se, como a pobreza, a falta de oportunidades econômicas e sociais, dificuldades a acesso a recursos básicos, e a desigualdade podem estar relacionadas a um maior número do sistema carcerário que vieram da pobreza. Sendo assim, o objetivo geral deste trabalho é analisar até que ponto há uma relação de influência entre classes mais pobres, faltadas de oportunidade e recursos básicos que deveriam ser de direitos humanos e o encarceramento de pessoas destas classes em maiores proporções no sistema prisional.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem

dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Infelizmente, a relação entre pobreza e encarceramento é uma realidade em muitos países incluindo o Brasil. Em geral, os lugares pobres tendem a ter mais presos do que as áreas mais ricas e desenvolvidas.

A pobreza é uma condição social em que indivíduos, famílias ou grupos não têm acesso aos recursos necessários para atender às suas necessidades básicas de vida, como alimentação, moradia, saúde, educação, entre outros. A pobreza pode ser caracterizada por uma série de fatores, como baixa renda, falta de acesso a serviços básicos, falta de oportunidades de emprego e baixa qualidade de vida. A pobreza pode ser medida por meio de indicadores como a renda per capita, o índice de desenvolvimento humano, a taxa de mortalidade infantil, entre outros. É considerada um grave problema social, econômico e político em todo o mundo.

“Em sociedades pré-capitalistas a pobreza é o resultado (para além da desigualdade na distribuição da riqueza) do insuficiente desenvolvimento da produção de bens de consumo, ou seja, da escassez de produtos”. (MONTAÑO, 2012, p. 279).

Além disso, as políticas de segurança pública muitas vezes têm uma abordagem repressiva e punitiva em relação aos crimes cometidos em áreas pobres, o que pode levar a uma maior incidência de prisões nessas áreas.

O encarceramento, por sua vez, pode ter um impacto negativo significativo na vida das pessoas e em suas famílias. O encarceramento pode levar à perda de empregos, desestabilização das relações familiares e sociais, além de dificultar o acesso a recursos como moradia e saúde mental. Isso pode levar a um ciclo de pobreza e criminalidade, pois os indivíduos que foram encarcerados podem ter dificuldade em encontrar emprego e se reintegrar à sociedade, o que aumenta sua probabilidade de reincidência.

A falência de nosso sistema carcerário tem sido apontada, acertadamente, como uma das maiores mazelas do modelo repressivo brasileiro, que, hipocritamente, envia condenados para penitenciárias, com a apregoada finalidade de reabilitá-lo ao convívio social, mas já sabendo que, ao retornar à sociedade, esse indivíduo estará mais despreparado, desambientado, insensível e, provavelmente, com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, até mais violentos em relação ao que o conduziu ao cárcere provavelmente, com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, até mais violentos em relação ao que o conduziu ao cárcere (MIRABETE, 2006, p. 89).

De acordo com dados do Departamento Penitenciário Nacional (Depen) do Ministério da Justiça e Segurança Pública, a maioria dos presos no Brasil provém de áreas pobres e com baixa escolaridade. O Infopen (levantamento de informações do sistema penitenciário brasileiro) de junho de 2020 apontou que cerca de 75% dos presos no Brasil não possuem o ensino fundamental completo, a maioria dos presos são negros (pretos e pardos), representando 64% da população carcerária. Mais da metade dos presos no Brasil (51%) ganham até 1 salário mínimo.

Esses dados demonstram a forte correlação entre a pobreza e a população carcerária no Brasil, sugerindo que a falta de oportunidades econômicas e sociais pode estar ligada a um maior risco de envolvimento em atividades criminosas e, consequentemente, à prisão.

Além disso, as condições de vida nas áreas mais pobres muitas vezes são precárias e violentas, o que pode levar à exposição a situações de violência e criminalidade. O uso de drogas e o envolvimento com o tráfico também são mais comuns nessas áreas.

Também é importante destacar que a prisão muitas vezes perpetua o ciclo de pobreza e exclusão social, ao afastar as pessoas do mercado de trabalho, da educação e da convivência familiar e comunitária. O sistema prisional muitas vezes é marcado pela superlotação, falta de condições de higiene e saúde, violência e abuso de direitos, o que pode levar à desumanização e desvalorização da vida das pessoas presas.

A pena de prisão, na atualidade, longe está de cumprir sua missão (ou finalidade) ressocializadora. Aliás, não tem cumprido bem nem sequer a função inocuidadora (isolamento), visto que, com frequência, há fugas no nosso sistema. A pena de prisão no nosso país hoje é cumprida de maneira totalmente inconstitucional (é desumana, cruel e torturante). Os presídios não apresentam sequer condições mínimas para ressocializar alguém. Ao contrário, dessocializam, produzindo efeitos devastadores na personalidade da pessoa. Presídios superlotados, vida sub-humana etc. Essa é a realidade. Pouco ou nada é feito para se cumprir o disposto no art. 1º da LEP (implantação de condições propícias à integração social do preso) (GOMES, 2006, p. 57).

Diante dessa realidade, o Estado não consegue suprir as necessidades básicas dos encarcerados e muito menos de lhes proporcionar as mínimas condições de vida para a manutenção da dignidade humana. Esses fatores, combinados com a dificuldade de encontrar emprego após cumprir a pena, podem levar a pessoa a voltar às ruas e, conseqüentemente, a reincidência criminal. Isso ocorre porque, muitas vezes, a única opção para sobreviver é recorrer a atividades ilícitas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em resumo, a relação entre pobreza e encarceramento é complexa e multifacetada. A pobreza pode aumentar a probabilidade de envolvimento no crime, enquanto o encarceramento pode perpetuar a pobreza e levar a um ciclo vicioso. A compreensão dessa relação é importante para desenvolver políticas e práticas mais eficazes para lidar com o sistema de justiça criminal e ajudar a quebrar o ciclo de pobreza e criminalidade.

Portanto, é fundamental adotar políticas públicas que visem reduzir as desigualdades sociais, garantir o acesso a serviços básicos e promover a inclusão social e econômica das pessoas em situação de vulnerabilidade. Além disso, é necessário buscar alternativas ao encarceramento, como medidas socioeducativas e a justiça restaurativa, que possam contribuir para a reintegração social e a prevenção do crime. A luta contra a pobreza e a exclusão social é fundamental para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária, onde todos tenham acesso aos seus direitos humanos fundamentais.

REFERÊNCIAS

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. Infopen junho de 2020: sistema integrado de informações penitenciárias. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança

Pública, 2020. Disponível em:
<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-junho-2020.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2023.

GOMES, Luiz Flávio. Funções da pena no Direito Penal brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, v. 11, n. 1037, 4 mai. 2006. Disponível em:
<https://jus.com.br/artigos/8334>. Acesso em: 28 mar. 2023.

Lazzarotto, L. R. **O encarceramento da pobreza**: uma visão criminal ontológica. (Dissertação de Mestrado em Direito). Universidade do Oeste de Santa Catarina, Joaçaba, SC, Brasil. Recuperado em 29 de março de 2023, de
<https://acervo.uniarp.edu.br/?dissertacao=o-encarceramento-da-pobreza-uma-visao-criminal-ontologica>. Acesso em: 26 mar. 2023.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo penal**. São Paulo: Atlas, 2003.

MONTAÑO, Carlos. Pobreza, “questão social” e seu enfrentamento. **Revista Serviço Social & Sociedade** [online], São Paulo, n. 110, jun. 2012. Disponível:
<https://www.scielo.br/j/sssoc/a/MXPc4rLkBSzfxQGv5DQgWsh/?lang=pt>. Acesso: 28 mar. 2023.

PENSAR EDUCAÇÃO. Escolarização no sistema prisional, pobreza e desigualdade social. **Pensar Educação em Pauta**, 18 nov. 2016. Disponível em:
<https://pensaraeducacao.com.br/pensaraeducacaoempauta/escolarizacao-no-sistema-prisional-pobreza-e-desigualdade-social>. Acesso em: 29 mar. 2023.

PINTO, Rogério de Melo Costa. Reflexões sobre o encarceramento dos pobres no Brasil. In: **Seminário Internacional sobre Sociedade de Controle e Sistema Penal**, 2016. Disponível em:
<https://ud10.arapiraca.ufal.br/repositorio/publicacoes/4132>. Acesso em: 29 mar. 2023.

SILVA, M. B. B. F. Criminalização da pobreza - causas e consequências do encarceramento em massa da população mais pobre. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**, 3(9), 70-84. Recuperado em 29 de março de 2023. Disponível em:
<https://www.nucleodoconhecimento.com.br/justica/criminalizacao-da-pobreza>. Acesso em: 27 mar. 2023.



OS CRIMES CIBERNÉTICOS E A SAFERNET: um relato do uso indevido da internet para a prática de exposição de imagens íntimas

Mírian Célia G. de ALMEIDA; Teodolina B. da Silva Cândido VITÓRIO;
Denilson Mascarenhas GUSMÃO

Introdução: A lei 13.718/2018 alterou o código penal ao inserir como crime a

divulgação de cenas de sexo, nudez ou pornografia, o qual retrata o uso indevido da internet para a prática de crimes que violam os direitos humanos. No Brasil há uma falta de políticas e ações concretas de enfrentamento a este fenômeno, que envolve variáveis econômicas, sociais e culturais, com implicações nos campos da moral, da educação, da saúde, do direito, da segurança pública e da tecnologia. Em 2005, foi fundada a SaferNet, uma organização não governamental, a fim de defender e promover os direitos humanos na internet, por meio de mobilização, uso de tecnologias e acordos de cooperação, como o Ministério Público Federal e a UNICEF. Sendo assim, questiona-se em que medida a SaferNet tem contribuído com o combate ao crime de exposição de imagens íntimas no Brasil. **Objetivo:** Identificar a atuação da SaferNet acerca da exposição de imagens íntimas, sem o consentimento da pessoa. **Metodologia:** Pesquisa exploratória, valendo-se de pesquisa bibliográfica e relatórios da Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos. **Resultados:** Entre as principais violações, em 2022, para as quais os internautas brasileiros pediram ajuda, a exposição de imagens íntimas encontra-se em 2º lugar. O número de atendimentos, entre 2012 e 2022, somam 3.101. Neste período, foram 2.022 atendimentos do sexo feminino e 1.079 do masculino. O estado de São Paulo ocupa o 1º lugar seguido por Minas Gerais e Bahia. **Conclusão:** Depreende-se que a SaferNet corrobora com ações de combate ao crime de exposição de imagens íntimas que violam os direitos humanos, via canal online, o *Helpline* que oferece orientação sobre crimes na internet e o *hotline*, um canal de recebimento de denúncias, ambos de forma anônima e sigilosa.

Palavras-chave: Internet. Imagens íntimas. SaferNet.

Apoio: Fadivale – MG.



CRIMINOLOGIA MIDIÁTICA: a manipulação da mídia sobre os vereditos do tribunal do júri infringindo o princípio da presunção da inocência.

OLIVEIRA, Esther Gomes de¹; RIBEIRO, Jefferson Calili²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, estheroliveira@fadivale.edu.br

² Mestre em Gestão Integrada do Território - Univale/GV, docente, Fadivale, mf.jcalili@hotmail.com

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre sobre os impactos da mídia na sociedade, como um mecanismo de comunicação vindo a influenciar a população, jurados, advogados, promotores, defensores, juízes, gerando uma certa insegurança a respeito de situações criminais perante o tribunal do júri. Nesse contexto, a questão problema da pesquisa é a seguinte: até que ponto a mídia vem manipulando os julgamentos do tribunal do júri produzindo um enorme prejuízo para o desenvolvimento do processo? O objetivo geral é analisar a manipulação da mídia sobre os vereditos do tribunal do júri infringindo o princípio da presunção da inocência, como exemplo o assassinato de Isabella Nardoni. Utilizou-se pesquisa bibliográfica, sites jurídicos, com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema. Desse modo, o trabalho tem como finalidade apontar os problemas causados devido a propagação

de notícias inverídicas e demonstrar mecanismos possíveis para um julgamento justo.

PALAVRAS-CHAVE: mídia; manipulação; tribunal do júri; presunção da inocência.

INTRODUÇÃO

Vivenciamos em dias onde a presença da mídia na vida cotidiana é evidente, utilizamos diversos meios de comunicação a fim de espalhar informações para a população em geral para manter-se informados sobre as questões que acontecem no país e no mundo. Decorre que, a mídia ganhou um espaço tão grande de maneira que muitas vezes essas notícias são passadas sem certeza, tornando-se uma arma na mão da mídia sensacionalista causando um grande clamor social.

O estudo trabalha com a hipótese de que a mídia a cada dia vem se mostrando mais descomprometida em estabelecer verdades em suas informações, deixando de observar as leis do nosso ordenamento jurídico e colocando em risco os direitos e garantias fundamentais do indivíduo, sendo rotulado como criminoso de forma que se torna nítido o conflito entre a liberdade de expressão e o princípio da presunção da inocência.

A relevância da presente pesquisa reside no fato da problemática existente entre a liberdade da expressão da mídia a partir de notícias sensacionalista e muitas vezes inverídicas, diante dos vereditos violando o princípio da presunção da inocência. O Tribunal do Júri é um mecanismo para o exercício da cidadania, tem como objetivo julgar os crimes contra a vida a fim de ter decisões justas e imparciais, mas isso permite que o acusado fique sujeito a um julgamento sem técnica jurídica dado que a maioria das pessoas formam suas opiniões a partir das notícias que a mídia noticia.

METODOLOGIA

Utilizou da fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica, fundamentada no método dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A relação entre a mídia e criminologia representa dois pontos que em certo momento se interseccionam, de um lado tem uma rede de comunicação criando ideia de que a tudo conhecem ou podem conhecer, por outro lado, uma representação direcionada à construção de uma opinião pública sobre o crime, os culpados e o sistema punitivo. Nessa perspectiva, podemos ver que os meios de comunicação vêm sendo cada vez mais influentes, assim, baseando nesta expressiva influência midiática na construção de pensamento social, no que se refere à significação do que é crime, passou a chamar-se de “criminologia midiática”.

A mídia é um conjunto de meios de comunicações utilizados a fim de trocar diversas informações, é um instrumento de influência social capaz de modificar a realidade. Dessa maneira, ela é formada por diversos veículos comunicativos existentes, como, por exemplo, a televisão, o rádio, os jornais, redes sociais, entre outros. Se posicionando de maneira a apoiar aquilo que é mais vantajoso para si, transmitindo o que atrairá maior número de telespectadores sem ter compromisso com a realidade dos fatos.

Nesse contexto, Pinto (2020, p.61) entende que a partir do momento em que

as informações são apenas absorvidas, sem a preocupação sobre sua veracidade, os mecanismos formadores do comportamento de alienação intensificam-se, facilitando a manipulação das ideias.

É evidente a responsabilidade social da imprensa, a prestação de seus serviços em favor da sociedade é um dever. Sendo assim, a liberdade de expressão da mídia é imprescindível para o cumprimento de seu papel social, mas também é indiscutível que nenhuma liberdade é absoluta. Quando a mídia sensacionalista noticia fatos de forma contrária a realidade processual ou da realidade do inquérito, cria efeitos sobre a efetivação do princípio da presunção da inocência. Diante disso, os tribunais têm se tornado um verdadeiro espetáculo devido aos veículos de comunicação, onde os jurados nem sempre são imparciais mediante as influências as quais são submetidos.

A problemática não está na divulgação das informações e sim da maneira que ela é realizada, persuadindo os jurados a opinião pública, induzindo a criarem uma falsa ideia de que possuem um ponto de vista sobre o assunto, quando na verdade a própria mídia já condenou o réu mesmo antes do julgamento.

O Tribunal do Júri popular é uma instituição prevista no artigo 5º, inciso XXXVIII da Constituição Federal do Brasil (1998, p. 4), que prevê a condenação do crime de ameaça dolosa à vida, consumado ou tentado. O corpo de jurados é formado por cidadãos leigos, contudo, quando o jurado leva essa problemática ao tribunal ele põe em risco a garantia de princípios constitucionais, causando grandes consequências ao julgamento, deixando de lado o princípio da imparcialidade, se deixando levar pela emoção e não pelos fatos apresentados no julgamento.

Dessa forma, Freitas (2018, p. 175) entende que o ser humano tem a tendência de se calar diante de um grupo por temer opinar fora do contexto da ideia que impera naquele âmbito sobre determinado assunto de interesse geral. O comportamento que dele se espera é que vá em busca da opinião que mais se aproxime daquela que tende a prevalecer no grupo.

Diante da mídia sensacionalista, dificilmente haverá um jurado que ainda não tenha uma opinião formada acerca do caso. Contudo, é possível afirmar que há um conflito entre os princípios constitucionais, principalmente se tratando em liberdade de expressão. Quando se faz o uso dessa liberdade para interferir na vida alheia, violando o princípio constitucional da presunção da inocência e impedindo o exercício da ampla defesa.

Um exemplo a ser citado que causou um grande clamor público pela influência da mídia, é o caso do assassinato de Isabella Nardoni de 5 anos, ocorrido em 29 de março de 2008, onde teria sido arremessada da janela do sexto andar do edifício onde morava com seu pai e sua madrasta.

De acordo com Lima e Bertoni (2022, p. 01), Alexandre Nardoni, disse à polícia que havia ocorrido um assalto em seu apartamento e que um dos assaltantes havia arremessado a menina pela janela do quarto. Porém não havia qualquer evidência de assalto no apartamento, cenário de luta ou arrombamento na porta e nenhum objeto havia sido levado. Porém foram encontradas manchas de sangue no apartamento e interior do veículo de Alexandre, e alguns indícios de que a vítima poderia ter sido asfixiada antes de ser jogada pela janela.

O caso foi transformado em drama pela mídia, uma vez que os envolvidos eram todos de uma mesma família e, ainda, por a vítima ser uma criança. Não houve limitações para quem quisesse conhecer o caso tendo em vista que diariamente era noticiado em vários mecanismos de comunicação, informações sobre o crime que

culminou no indiciamento de Alexandre Nardoni e Anna Carolina Jatobá.

A exposição da mídia e sua influência ficou claro no caso do assassinato de Isabella Nardoni, pois antes mesmo do julgamento começar os indiciados já eram chamados de assassinos e a população gritava por justiça.

No dia 22 de março de 2010 os indiciados foram levados ao júri popular perante o 2º Tribunal do Júri do fórum de Santana, em São Paulo, em um julgamento que durou cerca de 6 dias. O conselho de sentença julgou procedente o pedido e os réus foram condenados, aplicando a pena de 31 anos, 1 mês e 10 dias para Alexandre Nardoni e 26 anos e 8 meses para Anna Carolina Jatobá.

No livro “O Pior dos Crimes: O Assassinato de Isabella Nardoni” de Rogério Pagnan, ele revela detalhes sobre o caso extraídos dos autos processuais e que não foram levados em consideração pelos jurados que examinaram a causa, afirmando que os indiciados foram considerados culpados mesmo antes de se sentarem no banco dos réus em plenário. É notório a influência da mídia no resultado do julgamento no Caso Nardoni, visto o clamor social que esperava a condenação do casal.

Pinto (2020, p. 73-74) diz que para muitos estudiosos, a mídia representa hoje o quarto poder constituído estabelecido em conjunto com o legislativo, executivo e judiciário – com força suficiente para manter-se por muitos anos.

Uma das soluções atuais para o problema da influência da mídia é o método usado nos Estados Unidos. No país, consta na 5ª, 6ª e 7ª emenda que o Tribunal do Júri é um direito fundamental do indivíduo, o réu pode pedir para não ser julgado pelos cidadãos, desde que seu pedido seja acatado pelo juiz e o promotor da causa.

Ao contrário do Brasil, adotam o princípio da comunicabilidade entre os jurados. Ou seja, após o debate eles se reúnem para discutir sobre o caso, pois os votos e a decisão devem ser unânimes. Se houver um voto contrário, o réu é absolvido, com fundamento no in dubio pro reo, decida a favor do réu.

Esse método tem o intuito de tratar os casos com mais justiça e humanidade, em caso de insegurança jurídica o réu deverá ser inocentado, uma vez que ninguém poderá ser preso se não houver certeza do crime cometido. Em razão dos debates entre os jurados, afasta o pré-julgamento feito pela mídia e a ideia já preestabelecida, fazendo com que eles pensem diferente sobre o assunto.

CONCLUSÃO

A Constituição Federal destaca que ninguém é culpado até que se prove ao contrário, o réu sempre terá direito à uma ampla defesa. O princípio da presunção da inocência sempre foi desrespeitado pela mídia, igualando o indivíduo a condição de suspeito e condenado mesmo não havendo provas suficientes da materialidade do fato ou da autoria.

Em decorrência do poder da mídia, infelizmente, ainda existe muita injustiça no sistema brasileiro. Quando se trata de um caso famoso, na maioria das vezes, o investigado já entra em plenário condenado pois os cidadãos nem sempre estão aptos a desenvolver argumentos concretos e seguros ao que se lê, vê ou ouve.

Sendo assim, conclui-se que há uma grande necessidade da criação de mecanismos que venham limitar a mídia sem que tire seu direito de liberdade de imprensa, bem como educar a população a ter um senso crítico e procurar por notícias verídicas veiculadas as fontes confiáveis. Como também, aplicar o princípio da comunicabilidade e o debate entre os jurados, como existe nos Estados Unidos, no intuito de despertar uma reflexão sobre o caso analisado e afastar a influência

mediática proporcionando um julgamento transparente e justo devendo ser punido dentro dos limites da lei.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n. 107, de 2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 de março de 2023.

FREITAS, Paulo. **Criminologia midiática e o tribunal do júri**: a influência da mídia e da opinião pública na decisão dos jurados. 2. ed. Niterói: Impetus, 2018.

LIMA, de Cezar; BERTONI, Felipe Faoro. Caso Nardoni. **Canal Ciências Criminais**, 11 de ago. 2022. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/caso-nardoni/>. Acesso em: 30 mar. 2023.

PAGNAN, Rogério. **O pior dos crimes**: a história do assassinato de Isabella Nardoni. Rio de Janeiro: Record, 2018.

PINTO, Fernando Coelho Mirault. **A influência da mídia no tribunal do júri**: "todo julgamento é imparcial?". Independente, 2020.

SILVA, Igor Emanuel Pereira Silva. Tribunal do Júri brasileiro e americano. **Jusbrasil**, 2018. Disponível em: <https://pigoremanuel.jusbrasil.com.br/artigos/533970317/tribunal-do-juri-brasileiro-e-americano>. Acesso em: 30 mar. 2023.



O CRIMINAL COMPLIANCE NO COMBATE AO CRIME DE CORRUPÇÃO NO CENÁRIO CORPORATIVO

ARGENTINA, Pedro Henrique Hernandez¹; CHAVES NETO, Waldir de Freitas²

¹ Pós-graduado em direito corporativo e compliance pela Escola Paulista de Direito (EPD), pedro.sano@hotmail.com

² Pós-graduando em direito penal e direito processual penal pela Faculdade Unyleya - Estratégia Carreiras Jurídicas, waldirdefreitaschavesneto@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo abordar o crime de corrupção no Brasil com ênfase no cenário corporativo do país e caracterizar a cultura de compliance, que vem sendo implementada com mais veemência desde os escândalos da Operação Lava-Jato. Desde então, tendo como ponto de partida este cenário caótico, os programas de compliance têm sido estruturados e implementados pelas empresas, com propósito de prevenir, detectar e remediar esta prática perniciosa. No Brasil, o tema alcançou maiores proporções após a promulgação da Lei Anticorrupção, a Lei n.º 12.846/2013,

que abordou os primeiros vestígios do que viria a ser aderido ao ordenamento jurídico como “programa de integridade; mais tarde, a lei foi regulamentada pelo Decreto n.º 8.420/2015, que, recentemente, foi revogado pelo novo Decreto n.º 11.129/2022, que trouxe importantes atualizações sobre o tema no país.

PALAVRAS-CHAVE: Compliance; programa de integridade; corrupção.

INTRODUÇÃO

O tema compliance passou a ser debatido no cenário corporativo brasileiro com maior afinco nos últimos anos. Isto, porque, foi posteriormente aos escândalos da Operação Lava-Jato que as empresas adotaram as medidas do programa de forma efetiva, descartando aquilo que o Departamento de Justiça americano classifica como “*paper program*”, ou seja, um programa meramente formal e sem resultados práticos.

O programa de compliance, consiste, portanto, na elaboração e implementação por uma empresa, de um conjunto de mecanismos e ferramentas que visam prevenir, detectar e remediar atos ilícitos ou situações que possam resultar de forma negativa na instituição. Neste sentido, a empresa desenvolve políticas, normas e diretrizes próprias com o objetivo de trilhar um caminho pautado na ética e na transparência.

A palavra compliance é oriunda do vernáculo americano “*to comply*”, que significa estar em conformidade com algo, no caso em questão, estar em conformidade com os padrões éticos, morais e, por óbvio, legais.

O *criminal compliance* é a área responsável por supervisionar a função tríplice do compliance – prevenir, detectar e remediar – no que tange as situações perniciosas de cunho penal, destaca-se no trabalho em questão o crime de corrupção. Conforme conceitua Felício (2018, p. 121), “o instituto criminal compliance, portanto, advém desta relação entre compliance e direito penal”.

Quanto a corrupção, importante considerar a distinção entre a corrupção do ponto de vista jurídico e corrupção do ponto de vista midiático e popular, pois não é raro o uso da expressão corrupto quando da referência de alguém acusado ou condenado por crime diverso da corrupção ativa e corrupção passivas, crimes previstos respectivamente no artigo 333 e no artigo 317 do Código Penal.

Os crimes de corrupção ativa e corrupção passiva são crimes praticados contra a Administração Pública, inclusive previstos no mesmo título do Código Penal, qual seja “Dos crimes contra a Administração Pública”, contudo o crime de corrupção ativa trata, em apertada síntese, de crime praticado por particular contra a Administração Pública, enquanto que o crime de corrupção passiva trata de crime praticado por funcionário público contra a Administração Pública, razão pela qual são previstos em capítulos diferentes.

Para elucidar a abrangência dos supracitados crimes, destaca Greco (2022, p. 1573) que “o homicida pode causar a morte de uma ou mesmo de algumas pessoas, enquanto o autor de determinados crimes contra a Administração Pública, a exemplo do que ocorre com o crime de corrupção, é um verdadeiro exterminador”.

Neste sentido, é de suma importância a aderência pelas empresas da cultura de compliance, tendo em vista que o programa desenvolve meios de combater o crime de corrupção no Brasil e nas relações internacionais, aspectos do criminal compliance.

METODOLOGIA

Para a consecução deste trabalho e atingir os objetivos propostos, é profícuo mencionar que o presente trabalho foi desenvolvido de forma indutiva, com foco na relação entre o programa de compliance – *criminal compliance* – e o crime de corrupção no Brasil.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Destarte, conforme já mencionado, o programa de integridade tornou-se mais conhecido no país com os escândalos envolvendo os crimes de corrupção. A partir deste momento, as empresas passaram a aderir ao programa de forma mais efetiva, contando com sua aplicabilidade, almejando, de fato, a prevenção destes ilícitos.

No Brasil, com inspirações de leis estrangeiras – tais como o FCPA, no Estados Unidos e o UKBA, do Reino Unido – foi promulgada a Lei Anticorrupção brasileira, n.º 12.846/2013, que versa sobre a responsabilização cível e administrativa das pessoas jurídicas.

Mais tarde, o compliance foi melhor abordado pelo decreto que regulamentou a lei mencionada, o Decreto n.º 8.420/2015. Todavia, o decreto foi revogado, pelo atual Decreto n.º 11.129/2022, que trouxe adequações e melhorias que possibilitaram maior clareza ao tema. Segundo inteligência do art. 56, inciso II, uma das funções do programa de integridade é (2022, n.p.), “fomentar e manter uma cultura de integridade no ambiente organizacional”.

A corrupção é um mal generalizado, sendo foco de combate dos países, incluindo o meio corporativo, para Japiassú e Ferreira (2022, p. 140), “a corrupção é um dos assuntos mais debatidos na comunidade internacional atualmente”.

Assim, o programa de compliance, mais especificamente o *criminal compliance*, tem como pedra angular o combate ao crime mencionado; *i.e.*, de forma a prevenir, detectar e remediar práticas corruptivas no âmbito corporativo, bem como, mitigar as situações que ocorrerem, demonstrando o comprometimento da instituição, a transparência, evitando, portanto, uma reincidência da situação.

Inclusive, embora os crimes de corrupção ativa e corrupção passiva possuem ao menos em um de seus polos a Administração Pública, o meio corporativo também sofre consequências pelas práticas de tais delitos, visto que a condenação de uma empresa por incidir nos referidos tipos penais acarreta a proibição de contratar com a Administração Pública direta e indireta, o que, a depender da empresa, gera um rombo em suas receitas que possuíam origem em contratos com a Administração.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Destarte, sem o ânimo de exaurir a temática vertida, o presente trabalho teve como premissa conceituar, sucintamente, o programa de compliance. Medida que vem sendo adotada no mundo corporativo como forma de prevenção, identificação e combate aos crimes de corrupção no Brasil e, também, internacionalmente.

O crime de corrupção é sem dúvidas um crime que prejudica o sistema como um todo; o Erário, as empresas e a população como um todo. Desta forma, o programa de integridade eficaz caminha no sentido de que as empresas construam sua história pautadas na integridade e na transparência, combatendo o famoso “jeitinho brasileiro” que ainda assombra a realidade do país.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Decreto 11.129, de 11 de julho de 2022**. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D11129.htm. Acesso em: 20 mar. 2023a.

BRASIL, **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em: 20 mar. 2023b.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em 20 mar. 2023c.

FELICIO, Guilherme Lopes. **Criminal compliance como mecanismo de proteção contra a criminalidade econômica**. São Paulo: [s.n.], 2018.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: parte especial: artigos 213 a 361 do código penal**. 19. ed. Barueri/SP: Atlas, 2022. v. 3.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano; FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. A Lei Anticorrupção e os Programas de Compliance no Brasil. **Revista Científica do CPJM**, [S. l.], v. 1, n. 03, p. 139–153, 2022. Disponível em: <https://rcpjm.cpj.m.uerj.br/revista/article/view/64>. Acesso em: 13 mar. 2023.

U.S. Department of Justice. **Principles of federal prosecution of business organizations**. Disponível em: <https://www.justice.gov/jm/jm-9-28000-principles-federal-prosecution-business-organizations>. Acesso em: 10 mar. 2023.



VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA MULHERES: a ineficácia das medidas protetivas de urgência previstas pela Lei Maria da Penha como proteção aos direitos humanos das mulheres

FONSECA, Maryane Batista¹; RIBEIRO, Jeferson Calili²

¹ Estudante do Curso de Direito, Fadivale, maryanebf@gmail.com

² Mestre em Gestão Integrada do Território - Univale/GV, docente, Fadivale, mf.jcalili@hotmail.com

RESUMO

Esta pesquisa questiona acerca da ineficácia das medidas previstas pela Lei Maria da Penha como forma de proteção aos direitos humanos das mulheres vítimas de violência doméstica. Sendo assim, visa analisar os efeitos das medidas protetivas em

relação à violência contra a mulher no meio familiar e conjugal e se atingem o propósito para qual foram elaboradas. O presente resumo foi realizado através de pesquisa documental e bibliográfica, doutrinas, artigos e normas legislativas. A relevância deste estudo, por sua vez, se materializa ao tratar de um problema enfrentado diariamente pela sociedade brasileira, ferindo os direitos humanos garantido às mulheres. Diante disso, conclui-se que a adoção de medidas que ampliem a efetividade das medidas protetivas se faz necessária, tendo em vista o constante e crescente aumento nos índices de casos de violência doméstica e familiar.

PALAVRAS-CHAVE: violência doméstica; direitos humanos; mulher; Lei Maria da Penha; proteção.

INTRODUÇÃO

A violência doméstica é um problema social grave que afeta muitas mulheres no Brasil. A Lei Maria da Penha foi criada com o objetivo de combater esse problema, tendo como base o reconhecimento da violência doméstica como uma violação dos direitos humanos, representando um avanço significativo na proteção das mulheres em situação de violência.

Desde sua criação, em 2006, houve evidente aumento na conscientização e na denúncia de casos de violência doméstica contra mulheres. No entanto, apesar das medidas legais e de políticas públicas voltadas para a proteção dos direitos humanos, a violência doméstica contra mulher ainda é um problema persistente no país. Sendo assim, questiona-se: até que ponto a eficácia da Lei Maria da Penha como medida de proteção garante os direitos humanos às mulheres vítimas de violência doméstica?

A discussão acerca do tema se justifica por se tratar de um problema atual e frequente, que permeia vários lares e influencia a vida de milhões de mulheres no Brasil, que tem seus direitos suprimidos no meio familiar, através de diversos tipos de violência. Por esse motivo, a comunidade jurídica também manifesta seu interesse, vez que a violação dos direitos humanos garantidos às mulheres influencia diretamente na vida e integridade física da sociedade.

Sendo assim, tem-se como objetivo analisar a eficácia da Lei Maria da Penha como medida de proteção aos direitos humanos garantidos às mulheres vítimas de violência doméstica, observando de maneira específica a evolução histórica de tal problema, os tipos de violência presentes e se as medidas protetivas de urgência criadas com a referida lei obtém o verdadeiro resultado fim a que foram criadas.

METODOLOGIA

Método de abordagem dedutivo, utilizando-se de documentação indireta, por intermédio do procedimento da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Ao se observar a evolução histórica dos direitos das mulheres, percebe-se que em um período não tão distante, as mesmas eram consideradas inferiores e submissas, sendo-lhes privada a educação, a propriedade e os direitos políticos. De acordo com Marcondes Filho (2001), do ponto de vista histórico brasileiro, a violência

contra a mulher é ainda herdeira de uma cultura com raízes em uma sociedade escravocrata, construída a partir do modelo colonizador que aqui se instalou.

Já segundo os entendimentos de Dias (2010, p. 15):

A mulher, desde os tempos bíblicos, tem passado por várias violações em seus direitos elementares, como o direito à vida, à liberdade e a disposição de seu corpo. Essa visão de cunho religioso, embora não se possa concluir, talvez tenha sido responsável pela disseminação da violência no ambiente familiar e social, haja vista, a forma em que as crianças são ensinadas, fazendo nascer à diferença imposta pelo machismo e pela religiosidade.

As agressões domésticas contra a mulher se tratavam de fato rotineiro entre grande parte dos lares brasileiros de antigamente, motivo pelo qual fora criada, em 2006, a Lei n.º 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, com o objetivo de proteger as mulheres contra a violência doméstica e familiar, estabelecendo medidas protetivas aplicadas contra o agressor, como proibição de se aproximar da vítima, proibição de contato e a suspensão da posse de armas de fogo, conforme se observa em seu artigo n.º 22:

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003;

II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida;

III - proibição de determinadas condutas, entre as quais:

a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;

b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;

c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar;

V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

VI – comparecimento do agressor a programas de recuperação e reeducação; e (Incluído pela Lei nº 13.984, de 2020)

VII – acompanhamento psicossocial do agressor, por meio de atendimento individual e/ou em grupo de apoio. (Incluído pela Lei nº 13.984, de 2020)” (BRASIL, 2006, p. 1)

A violência doméstica e familiar, no entanto, não se limita à violência física contra a mulher, mas também violência psicológica, violência sexual, violência patrimonial e violência moral, conforme se observa no artigo 7º da Lei n.º 11.340/2006:

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização,

exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação; (Redação dada pela Lei nº 13.772, de 2018)

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria. (BRASIL, 2006, p. 1)

As formas de violência doméstica e familiar contra a mulher elencadas pela norma em questão evidenciam a violação aos direitos humanos que deveriam ser garantidos às mulheres. No entanto, a sociedade machista e patriarcal influencia e interfere na vida e integridade física das mulheres de tal maneira, que ameaça seu direito a saúde, liberdade, igualdade e até mesmo à vida, até os dias atuais.

A Ouvidoria Nacional dos Direitos Humanos (2022) divulgou dados sobre a violência doméstica familiar contra mulher no Brasil. Segundo a ouvidoria, até julho de 2022 foram registradas 31.398 denúncias, e 169.676 violações contra os direitos humanos em situações de violência doméstica. Ressalta-se que o número de violações é maior do que o número de denúncias de violência contra mulher visto que em uma única situação de violência doméstica ou familiar várias violações dos direitos humanos podem ser cometidas.

Ao contrário do teoricamente exposto na Lei Maria da Penha, as medidas protetivas de urgência que deveriam ser aplicadas como forma de proteger as mulheres, mostram na verdade serem ineficazes, pois não diminuem o medo das vítimas, nem tampouco coíbe as ações dos agressores.

O Índice de Confiança e Justiça (ICJBrasi) produzido Faculdade Getúlio Vargas em 2008, por sua vez, analisou aspectos relacionados à Lei Maria da Penha e revelou que aproximadamente 80% dos entrevistados consideram que a lei é pouco ou nada eficaz para proteger as mulheres da violência doméstica e familiar. Segundo Luciana Ramos, coordenadora do ICJBrasil, “a Lei Maria da Penha representou um avanço muito importante nos últimos anos, mas ainda há um caminho longo pela frente. É preciso ampliar a rede de proteção, com a criação de mais delegacias das mulheres, e qualificar os canais de acolhimento em situação de violência” (FGV, 2018). Já o Fórum Brasileiro de Segurança Pública divulgou em 2021 uma pesquisa que mostra que os casos de feminicídio (assassinato de mulheres em contexto de violência de gênero) aumentaram 22,2% no primeiro semestre de 2021 em relação ao mesmo período de 2020, restando evidente que, apesar da criação da Lei n.º 11.340/2006, os índices de casos de violência doméstica e familiar continuam crescentes.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Embora a Lei Maria da Penha tenha sido criada como forma de proteção à

mulher vítima de violência doméstica e familiar, a realidade entre a sociedade atual encontra-se em divergência, tendo em vista o crescente aumento nos índices de violência publicados e analisados.

Em meio a esse aumento é possível observar a ineficiência da Lei Maria da Penha, tendo em vista os problemas enfrentados pelas vítimas, que muitas vezes não encontra a proteção que precisa nas medidas protetivas de urgência. Isso porque, apesar de as medidas protetivas criadas pela Lei n.º 11.340/2006 tenham como objetivo preservar a integridade da mulher, reprimindo o agressor, sua aplicação no dia a dia deixa a desejar, restando a mulher a mercê de um companheiro abusivo e violento, por não ter força de denunciar ou solicitar o cumprimento das medidas deferidas, por medo de represálias, vergonha ou falta de informação sobre seus direitos.

A ineficácia das medidas protetivas às mulheres vítimas de violência doméstica e familiar se intensifica em razão dos problemas enfrentados quanto a implementação e aplicação da lei, bem como a partir da falta de políticas públicas mais amplas que abordem as questões de gênero e a violência contra as mulheres de forma mais eficaz, que influenciam ainda mais na violação de direitos humanos, como à integridade física das mulheres.

Diante disso, pode-se observar que, apesar de as mulheres terem seus direitos humanos garantidos na teoria, os dados alarmantes demonstram um constante aumento no número de casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, ressaltando a importância da implementação e aplicação efetiva de medidas protetivas para as vítimas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De acordo com os argumentos apresentados, conclui-se que a Lei Maria da Penha, embora seja uma importante ferramenta de proteção à mulher, não é suficiente para combater a violência doméstica de forma efetiva. Isso porque, as vítimas de violência resistem em denunciar seus companheiros por medo, e não buscam aplicação de medidas protetivas de urgência, permanecendo em um lar abusivo, tendo sua integridade física constantemente ameaçada.

Diante do aumento preocupante do número de casos de violência doméstica e familiar, é fundamental que sejam adotadas medidas efetivas para proteção das vítimas e combate à violência de gênero em todas as suas formas. O aperfeiçoamento das leis de proteção às mulheres, como a Lei Maria da Penha, é fundamental para garantir mais efetividade em suas medidas preventivas e protetivas.

Portanto, para que a lei seja colocada em prática, faz-se necessária a aplicação de projetos de conscientização das vítimas e implantação de políticas públicas, por meio de campanhas de conscientização nas escolas e universidades, bem como em outros espaços sociais. Já no que tange as medidas protetivas, é preciso adotar medidas que ampliem sua efetividade, como monitoramento eletrônico do agressor e ampliação da rede de atendimento à vítima, para que finalmente sejam garantidos os direitos humanos às mulheres.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Brasil tem mais de 31 mil denúncias de violência doméstica ou familiar contra as mulheres até julho de 2022. **Ministério dos Direitos Humanos e da**

Cidadania. Brasília, DF: Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2022/eleicoes-2022-periodo-eleitoral/brasil-tem-mais-de-31-mil-denuncias-violencia-contra-as-mulheres-no-contexto-de-violencia-domestica-ou-familiar>. Acesso em: 25 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Dispõe acerca da violência doméstica e familiar contra a mulher. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 25 mar. 2023b.

BUENO, Samira (coord.). Violência contra mulheres em 2021. **Fórum Brasileiro de Segurança Pública.** 2021. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/03/violencia-contra-mulher-2021-v5.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2023.

DIAS, Sandra Pereira Aparecida. Um breve histórico da violência contra a mulher. **Blog.** [S.l.], 26 jan. 2010. Disponível em: <https://araretamaumamulher.blogs.sapo.pt/16871.html>. Acesso em: 25 mar. 2023.

FGV. Pesquisa revela que brasileiros acham Lei Maria da Penha pouco eficaz. **FGV,** 2018. Rio de Janeiro: FGV, 2018. Disponível em: <https://portal.fgv.br/noticias/pesquisa-revela-brasileiros-acham-lei-maria-penha-pouco-eficaz>. Acesso em: 25 mar. 2023.

MARCONDES FILHO, Ciro. **Violência fundadora e violência reativa na cultura brasileira.** São Paulo Perspectiva: São Paulo, 2001.



QUANDO A “ÚLTIMA PALAVRA” NÃO É A PALAVRA “CERTA”: STF, RE 1.364.933/SC e a cobrança pela tornozeleira eletrônica

SILVA, Thyerrí José Cruz¹

¹ Mestrando em Direitos Humanos e Graduado em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT/SE), thyerricruzdireito@gmail.com

RESUMO

Este trabalho objetiva investigar a atuação do STF no julgamento do RE 1.364.933/SC. Na ação, questionava-se a constitucionalidade de norma estadual impondo aos presos e apenados a obrigação de arcar com os custos do equipamento de monitoração eletrônica. Para tanto, emprega-se os métodos dedutivo, qualitativo e de Análise de Decisões, propício para a análise do conteúdo argumentativo e possíveis implicações teóricas e práticas de uma decisão judicial. Parte-se do pressuposto de que os fundamentos argumentativos utilizados pela Corte no dito julgado foram juridicamente insuficientes, por não se atentar às especificidades jurídico-normativas do caso concreto. Essa constatação decorre do fato de que a relatora da ação mencionou decisões anteriores da Corte a respeito do que se entende por direito penitenciário sem se aprofundar na imposição legislativa da cobrança pelo

equipamento de monitoração eletrônica, matéria que se reveste de especial relevância por interferir nos direitos dos presos e apenados sujeitos à medida.

PALAVRAS-CHAVE: direito penitenciário; execução penal; recurso extraordinário; STF.

INTRODUÇÃO

No Brasil, todos os órgãos do Poder Judiciário estão habilitados a interpretar leis e atos normativos para solucionar os casos concretos submetidos a julgamento, mas a palavra final sobre a (in)constitucionalidade de leis e atos normativos pertence apenas ao Supremo Tribunal Federal (STF), o que ocorre, dentre outras formas, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário (RE), cabível quando a decisão recorrida, por exemplo, julga válida uma lei local contestada em face da Constituição Federal (art. 102, III, “c” da CF/88).

Nesse sentido, no julgamento do RE 1.364.933/SC, questionava-se a (in)constitucionalidade da Lei catarinense nº 17.954/2020, que incumbiu aos presos e apenados do estado a obrigação de custear as despesas pelo uso do equipamento de monitoração eletrônica. Na oportunidade, a Relatora Ministra Rosa Weber citou trechos do RE 1.224.396/DF – no qual a Corte elaborou um conceito jurisprudencial para o direito penitenciário – sem, contudo, especificar a relação do julgado com a matéria discutida.

A constatação é importante porque, nesse julgado, a norma impugnada – Código Penitenciário do Distrito Federal (Lei distrital nº 5.969/2017) – não estabelecia nenhuma disposição normativa a respeito do dito ônus financeiro, razão pela qual entende-se que a fundamentação do RE 1.364.933/SC foi, com a devida vênia, insuficiente, em termos de aprofundamento na matéria e, consequentemente, de argumentação jurídica com vistas a decidir o conflito jurídico-normativo.

Em virtude disto, este resumo expandido objetiva investigar a atuação do STF no julgamento do RE 1.364.933/SC, partindo-se do pressuposto de que os fundamentos argumentativos utilizados pela Corte foram juridicamente insuficientes, por não se atentar às especificidades jurídico-normativas do caso concreto, o que pode prejudicar a política criminal e consequentemente os direitos das pessoas monitoradas, pelos motivos a serem demonstrados no desenvolvimento do trabalho.

METODOLOGIA

A metodologia empreendida residiu na aplicação dos métodos dedutivo e qualitativo, apropriados para a abordagem pretendida, em virtude do seu caráter investigativo e teórico. No que se refere à análise do RE 1.364.933/SC, emprega-se o Método de Análise de Decisões, que permite organizar informações relativas a decisões, como dispositivos impugnados, razões da impugnação e a argumentação das partes envolvidas – nesse caso, o STF –, favorecendo a uma explicação do sentido das decisões, não apenas a partir da interpretação sobre o processo decisório específico e os argumentos utilizados pelo órgão decisor, mas também suas possíveis implicações teóricas e práticas (FREITAS FILHO; LIMA, 2010).

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A partir da cada vez maior complexidade dos ordenamentos jurídicos modernos, a interpretação de atos normativos passou a ser atividade imprescindível para a concretização da legislação estatuída. Esse mister foi conferido ao Poder Judiciário, reputado como o mais preparado, em termos de especialização técnica, para extrair o sentido das normas, a fim de conferir-lhes plena aplicabilidade e, com isso, realizar os postulados do Estado democrático de direito (DWORKIN, 2003). Uma das formas de cumprir com essas exigências é julgar a (in)constitucionalidade das normas, o que, no direito brasileiro, pode acontecer, dentre outras ações, por meio do Recurso Extraordinário (RE), cuja competência recai sobre o Supremo Tribunal Federal (STF), vide o art. 102, III da CF/88.

Isso se deve ao fato de que os atos normativos federais e estaduais acabam conflitando entre si, inclusive em virtude da repartição e distribuição de competências legislativas entre os entes federados, de que é exemplo o direito penitenciário (art. 24, I da CF/88), ramo jurídico responsável por regulamentar a execução da pena ou medida de segurança imposta.

Nesse sentido, apesar de o Brasil possuir uma Lei de Execuções Penais (LEP) – Lei nº 7.210/1984 –, a opção terminológica adotada pelo constituinte de 1988 para designar o referido ramo do direito foi a expressão “direito penitenciário”. Essa duplicidade de termos para designar um mesmo ramo jurídico causou e ainda causa controvérsia na teoria (NUCCI, 2022), o que reflete na dificuldade a nível de interpretação jurisprudencial e aplicação prática das normas de execução penal.

Apesar disso, o STF, no RE 1.224.396/DF, formulou um conceito jurisprudencial para expressar o que se deve entender por “direito penitenciário”, “conjunto de regras e princípios que não estão reunidos em um único estatuto”, mas na Constituição, na LEP, em Tratados Internacionais, nos Códigos Penal e de Processo Penal, e também em leis estaduais e atos administrativos elaborados por órgãos superiores de Política Penitenciária (BRASIL, 2020, p. 15).

Naquele contexto, estavam sendo impugnadas diversas normas do Código Penitenciário do Distrito Federal (Lei distrital nº 5.969/2017), que dispunham sobre condições mais protetivas a presos em situação de maior vulnerabilidade, normas atinentes aos procedimentos de entrada e classificação dos condenados e ao procedimento administrativo disciplinar, consideradas constitucionais; e também a especificação de horários de visitas, definição de atribuições para funcionários e órgãos administrativos e realização de revista mecânica, tidas por inconstitucionais por usurparem uma iniciativa legislativa reservada ao Chefe do Poder Executivo.

Não havia uma menção sequer à imposição legislativa de compensação financeira, por parte da pessoa monitorada, em razão da utilização de equipamento de monitoração eletrônica. Não obstante, o referido julgado foi utilizado, não apenas como paradigma, mas como único argumento para a tomada de decisão no RE 1.364.933/SC, cuja análise passa a ser realizada na seção seguinte deste trabalho.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

No RE 1.364.933/SC, questionava-se a (in)constitucionalidade de lei catarinense que impunha a cobrança pelo equipamento de monitoração eletrônica aos presos e apenados. Na decisão, a Relatora Ministra Rosa Weber transcreveu trechos do RE 1.224.396/DF a fim de consignar, com especial ênfase ao conceito jurisprudencial formulado neste julgado, que a jurisprudência da Corte é no sentido de que o direito penitenciário é um ramo jurídico cuja competência legislativa é

concorrente entre União, Estados e Distrito Federal, nos termos do art. 24, I da Constituição, razão pela qual os estados-membros podem impor o referido ônus financeiro para os usuários da monitoração eletrônica.

No entanto, nem um outro argumento foi apresentado para fundamentar a decisão, e menos ainda com vistas a enfrentar as possíveis consequências jurídicas – tanto em termos de competência normativa, quanto sobre os direitos das pessoas monitoradas – da declaração de constitucionalidade de normas com este intuito, que são numerosas entre os estados da federação e são motivadas por razões político-partidárias e ideológicas (SILVA; MENESES; SILVA, 2023).

A fundamentação decisória da relatora, no caso, apresenta um argumento que, ao menos sob sua ótica, parece não precisar de aprofundamentos, uma vez que o STF já decidiu que os estados podem complementar normas gerais de direito penitenciário, o que não é suficiente, pois apenas repete o art. 24, I da Constituição e seus parágrafos, e porque não questiona possíveis implicações da decisão, que trata de uma matéria ainda não decidida pela Corte em seus julgados anteriores.

É verdade que, no direito, não há como atingir mesmo nível de precisão que se obtém em investigações próprias das ciências exatas e naturais, por exemplo, isso em razão dos diferentes objetos e métodos utilizados para a descoberta e investigação dos fenômenos e a consequente produção dos conhecimentos.

Entretanto, é possível afirmar que os casos submetidos ao crivo do Poder Judiciário podem ter uma resposta “certa”, ao menos no que se refere à adequação do que é decidido em relação às práticas jurídicas da comunidade, a fim de que o direito seja íntegro, isto é, possua uma fundamentação sólida a nível de princípios, evitando interpretações díspares e consequentes aplicabilidades débeis, o que acabaria por prejudicar sua certeza, segurança e previsibilidade, inviabilizando seu objetivo de ordenar e aperfeiçoar a sociedade (DWORKIN, 2003).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir das razões expostas, torna-se possível concluir que a argumentação utilizada no RE 1.364.933/SC para inadmitir o recurso e, com isso, deixar de apreciar o mérito acerca da (in)constitucionalidade da cobrança pelo equipamento de monitoração eletrônica está em desconformidade com o aprofundamento jurídico que se espera de uma Corte responsável por deter a última palavra em matéria de interpretação dos atos normativos do país.

Este é um caso no qual a “última palavra” não é a palavra “certa”, o que pode trazer problemas a nível de política criminal, uma vez que o posicionamento argumentativo e decisório do STF no julgado pode vir a ser reafirmado no futuro julgamento da ADI 7071/GO, e isso pode acabar legitimando, jurídica e constitucionalmente, a tendência legislativa estadual questionável – tanto do ponto de vista da competência normativa, quanto pelas motivações extrajurídicas – de impor o ônus financeiro à pessoa monitorada.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **RE 1.364.933/SC**. Rel. Min. Rosa Weber, d.j. 25/04/2022. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15350855526&ext=.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. **Segundo Ag. Reg. no RE 1.224.396/DF**. Rel. Min. Alexandre de Moraes, d.j. 29/05/2020. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15343477898&ext=.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. 2. tiragem. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

FREITAS FILHO, Roberto; LIMA, Thalita Moraes. Metodologia de análise de decisões. **Universitas Jus**, Brasília, n. 21, p. 1-17, jul./dez. 2010. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/jus/article/view/1206>. Acesso em: 30 mar. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de execução penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

SILVA, Thyerrí José Cruz; MENESES, Renato Carlos Cruz; SILVA, Rogério Alves Marinho da. "Pagando pelo mal cometido": a cobrança da tornazeleira eletrônica à luz da expansão econômica do direito penal. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, v. 17, n. 1, p. 82-103, fev./mar. 2023. Disponível em: <https://revista.forumseguranca.org.br/index.php/rbsp/article/view/1475>. Acesso em: 30 mar. 2023.

AGRADECIMENTOS

Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001, Bolsa/PROSUP/CAPES, e do Programa de Pós-Graduação em Direitos Humanos da Universidade Tiradentes (PPGD/UNIT/SE).



A RESPONSABILIDADE NO DIREITO PENAL DO PSICOPATA

ANDRADE, Lorena Santos¹; RIBEIRO, Jefferson Calili²

¹ Acadêmica de Direito, Fadivale, lorenasantos1124@hotmail.com

² Mestre em Gestão Integrada do Território – Univale/GV, docente, Fadivale, mf.jcalili@hotmail.com

RESUMO

O tema do presente trabalho visa estudar a visibilidade e a condição do psicopata à luz do Direito Penal frente aos crimes cometidos por tais indivíduos. Neste propósito, a dúvida que orienta a pesquisa é a seguinte: até que ponto o indivíduo que é considerado psicopata pode ser responsabilizado penalmente? O objetivo do mesmo é estudar a atual legislação brasileira vigente, observando como os psicopatas são vistos em consonância com os doentes mentais, mesmo que com a sua capacidade cognitiva em perfeitas condições, se é ou não aplicado tratamentos suficientes para penalização e segurança da sociedade, alcançando ou não a eficácia pretendida. Este trabalho foi construído com a utilização de fontes diretas e indiretas, recorrendo ao estudo do Direito Penal e analisando-se de pesquisas bibliográficas. O trabalho tem

como finalidade esclarecer a continuidade dos resultados atuais de reincidência na prática de atos criminosos dos psicopatas na sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: psicopata; responsabilidade; doença mental; incapacidade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema a responsabilidade no direito penal do psicopata. De forma delimitada, apresentam-se os aspectos jurídicos a respeito da atual legislação penal brasileira aplicada para os referidos casos.

O objetivo geral do estudo é enfatizar, de maneira sucinta, acerca da responsabilização penal do indivíduo psicopata. Ainda, como objetivo, busca-se compreender e demonstrar a responsabilidade penal dos psicopatas, por meio de um diagnóstico do perfil de cada indivíduo, bem como entender os critérios adotados pelo ordenamento jurídico penal brasileiro para a responsabilização de tal indivíduo.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: de que maneira é possível condicionar um tratamento adequado frente à responsabilização do psicopata?

Dessa forma, o estudo trabalha com a ideia de que a responsabilidade penal do psicopata se trata de um tema com inúmeros equívocos inseridos no nosso ordenamento jurídico em todos os seus aspectos e definições, considerando que ainda são poucos os estudos e debates voltados a alcançar uma solução viável a esses casos.

Em consequência disso, não podemos deixar de analisar a ineficácia das medidas aplicadas na responsabilização de tais indivíduos, além das más condições de tratamento fornecidas aos psicopatas. Por meio da análise dos índices de reincidência criminal, o índice de prevalência na sociedade é preocupante. Dessa forma, cabe analisar como são vistos pela legislação atual e quais as punições aplicadas a eles, com uma possível modificação dessas punições no sistema penal brasileiro.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar como são julgados os casos que envolvem os psicopatas a luz do direito penal brasileiro, bem como identificar as consequências da falta de medidas eficazes no tratamento adequado a esses indivíduos. Especificamente, pretende-se demonstrar o conceito de inimputabilidade, semi-imputabilidade e imputabilidade, analisando o tratamento eficaz para cada caso; mostrar como são classificados os doentes mentais e suas condições e compreender o enquadramento do psicopata diante do ordenamento penal.

Dessa forma, com base nos dados colhidos no decorrer da presente pesquisa e por meio da análise do perfil de cada indivíduo diagnosticado com psicopatia, juntamente com o sistema jurídico brasileiro, busca-se uma alteração adequada na legislação atual, fazendo com que os psicopatas tenham o tratamento correto, adequado e a sua dignidade assegurada, para garantir a maior segurança à sociedade.

METODOLOGIA

A pesquisa bibliográfica foi utilizada como procedimento de metodologia, bem como fonte direta e indireta e valendo-se, também, de pesquisa documental. Este trabalho possui técnicas de análise de dados descritiva com a finalidade de

proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema abordado.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Atualmente, no sistema carcerário brasileiro, os números de crimes cometidos vêm aumentando cada dia mais, em sua grande maioria, pelos denominados crimes comuns. Ocorre que, com base nessas considerações, verifica-se que o número de crimes cometidos por indivíduos acometidos de psicopatia cresceu consideravelmente também.

É de extrema importância definir a forma de responsabilização penal do infrator diagnosticado com psicopatia, uma vez que há a necessidade de uma política criminal específica para estes criminosos. O ordenamento jurídico brasileiro é silente quanto à responsabilidade penal, ocasionando inúmeras divergências doutrinárias e uma significativa insegurança jurídica quanto ao enquadramento dos psicopatas.

Corroborando com esta ideia, é necessário entender o que a ciência define como psicopatia. Bins (2016, p. 9) diz:

A psicopatia é uma síndrome que pode ser definida em termos de uma combinação de certos traços de personalidade e conduta socialmente desviante. Tais indivíduos têm uma estrutura de personalidade caracterizada por uma combinação de aspectos interpessoais, afetivos e comportamentais em que arrogância, insensibilidade, comportamento manipulador e superficialidade nas emoções são salientados. Os psicopatas apresentam-se como lisonjeiros e grandiosos, mas enxergam as pessoas como objetos a serem usados para a própria gratificação, tendo estilo de vida parasita, sem remorso pelos danos que causam a outros, com pobre capacidade de empatia.

Diante disso, é necessário discutir, também, a responsabilidade penal do psicopata. Pode-se ressaltar, primeiramente, que existe uma divergência entre responsabilidade penal e imputabilidade no ordenamento jurídico. Enquanto a primeira trata-se de obrigação jurídica de responder pelo ato cometido, a segunda trata-se da condição pessoal do próprio agente.

Nessa perspectiva, a imputabilidade na esfera penal refere-se à união de um conjunto de características pessoais que tornam o indivíduo capaz de ser uma pessoa a qual possa ser atribuída uma responsabilidade por um ato ilícito cometido. Neste íterim, para que se possa reprovar uma conduta, é indispensável que seja demonstrado que o sujeito podia compreender o comando normativo previsto no nosso ordenamento.

Por conseguinte, o Código Penal brasileiro considera os requisitos de imputabilidade por exclusão, o qual realiza uma seleção de situações que sejam capazes de excluir a culpabilidade do agente, admitindo, por presunção, que todas as situações que ali não se encaixam são condutas praticadas por agente imputável e, dessa forma, reprováveis.

É indispensável, para que a imputabilidade reste configurada, que as circunstâncias estejam presentes no momento da ação ou omissão delituosa. Nesse sentido, uma vez constatado que, no momento da prática do fato, o agente encontrava-se plenamente capaz de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com tal entendimento.

De acordo com o artigo 26, caput, do Código Penal, caso haja ausência da capacidade de compreensão da ilicitude, estamos diante da inimputabilidade. Nesse

sentido, ressalta Busato (2015, p. 557):

A imputabilidade é, pois, em termos gerais, uma capacidade de compreensão e de valoração e atuação consequente com essa compreensão. Essa compreensão, valoração e atuação dependem, evidentemente, da conjunção de fatores físicos, biológicos, psíquicos e psicossociais. Desse modo, é possível dizer que a aferição da imputabilidade exige a análise de duas etapas consecutivas do comportamento: a primeira, consistente em uma capacidade de inteligência e compreensão da natureza ilícita do comportamento realizado, e outra, subsequente, de possibilidade de controle que permita atuar em consonância com tal percepção.

Já Greco (2010, p. 396) explica:

A imputabilidade é constituída por dois elementos: um intelectual (capacidade de entender o caráter ilícito do fato), ou volitivo (capacidade de determinar-se de acordo com esse entendimento). O primeiro é a capacidade (genérica) de compreender as proibições ou determinações jurídicas. Bettiol diz, eu o agente deve poder 'prever as repercussões que a própria ação poderá acarretar no mundo social' deve ter, pois, 'a percepção do significado ético-social do próprio agir'. O segundo, a capacidade de dirigir a conduta de acordo com o entendimento ético-jurídico. Conforme Bettiol é preciso que o agente tenha condições de avaliar o valor que o impele à ação e, do outro lado, o valor inibitório da ameaça penal.

Há diversos posicionamentos buscados e defendidos pela doutrina em busca de alguma resposta ou solução à psicopatia. Grande parte das doutrinas conclui como seres imputáveis, a partir dos critérios estabelecidos pela legislação penal, devem responder pelos atos cometidos. Por outro lado, há àqueles que entendem o psicopata como um indivíduo semi-imputável, considerando a psicopatia como uma perturbação mental.

Por essa razão, torna-se necessário e indispensável à habilitação de um tratamento especial para esses agentes. Verifica-se, em inúmeros casos, que os psicopatas cumprem suas penas nos mesmos lugares que os criminosos comuns, acolhendo o mesmo tipo de tratamento para recuperação. No Brasil, a primeira iniciativa a ser dada inclui a criação de estabelecimentos adequados para a custódia desses indivíduos, evitando, assim, sua reincidência criminal. Uma estrutura direcionada totalmente aos psicopatas, com técnicas mais apuradas de tratamento e a inaplicabilidade da concessão de benefícios aos indivíduos até o término da pena imposta, buscando um maior controle sobre seus atos.

Acerca disso, Amaral (2017, p. 22) discorre da seguinte maneira:

Desta forma, concluiu-se que os psicopatas são indivíduos que, apesar de conhecerem o caráter ilícito do fato, manifestam ao longo da vida a destituição do senso de responsabilidade ética, bem como ausência de afeto e sensibilidade, não sendo influenciáveis por medidas educacionais, devido ao seu comportamento impulsivo. Por possuírem esse tipo de comportamento pautado em manipulações maliciosas, além de não terem a capacidade de autodeterminação, os psicopatas são considerados semi-imputáveis. Devido a esses atributos, resta incontestável a inadequada aplicação da pena privativa de liberdade, por não conseguir atingir a finalidade desta punição, isto é, a ressocialização do delinquente.

Dessa forma, cabe ao Estado intervir no ordenamento penal brasileiro, bem

como alterar os dispositivos que regulamentam a psicopatia. Além disso, criar estabelecimentos carcerários específicos para abrigar esses agentes com grau de psicopatia, tendo em vista que não devem estar abrigados com indivíduos que não possuem tal condição.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tais considerações, foi possível concluir que, via de regra, o psicopata não é inimputável. Contudo, a conclusão quanto à sua imputabilidade ou semi-imputabilidade depende da análise do caso concreto e, sobretudo, de um embasamento em laudo psiquiátrico.

Ademais, à luz do que foi pesquisado, foi possível concluir que a solução adotada pelos Tribunais, alternativa à soltura do psicopata quando do término de medida de segurança, é a decretação da interdição no âmbito civil, com a posterior internação em hospital psiquiátrico adequado ou estabelecimento congênere.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Gabriella. Personalidade psicopática: implicação no âmbito do direito penal. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5239, 4 nov. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/60784/personalidade-psicopatica-implicacao-no-ambito-do-direito-penal>. Acesso em: 10 maio 2023.

BINS, Helena Dias de Castro. **Psicopatia**: influências ambientais, interações biossociais e questões éticas. Rio de Janeiro: Revista Debates em Psiquiatria, 2016.

BUSATO, Paulo César. **Direito penal**: parte geral. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GRECO, Rogério. **Curso**: Direito Penal. 14. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.



OS CRIMES CIBERNÉTICOS: uma análise direcionada às Leis nº 12.735/2012 e 12.737/2012 e 14.155/2021

CARVALHO, Samuel Peres ¹; NASCIMENTO, Barbara Romylna Biccass Trigo²

¹Graduando em Direito, Fadivale, samuelcarvalho@fadivale.edu.br

²Mestrado em Ciências das Religiões pela FUV-ES, Fadivale, barbarabtrigo@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho busca analisar como o ordenamento jurídico brasileiro aborda sobre os Crimes Cibernéticos. A questão problema que orienta a pesquisa é: até que ponto há a necessidade ou não de leis específicas para os crimes virtuais, bem como a possibilidade de o Estado controlar a criminalidade nos ambientes virtuais? Tem como finalidade esse trabalho demonstrar a relevância que com a inserção da internet na sociedade, ocorreu relevante avanço da tecnologia, facilitando o acesso à informação, comunicação, troca de dados, entre outros. Contudo, com toda essa facilidade de acesso à internet ocasionou o surgimento de novas modalidades de

infrações penais como os chamados crimes digitais e virtuais. Utilizou-se de pesquisa bibliográfica, artigos de internet, leis. Neste sentido, constata-se que com o advento da lei 14.155/21 produziu-se importantes alterações no Código Penal e no Código de Processo Penal tornando mais graves os crimes de violação de dispositivos informáticos.

PALAVRAS-CHAVE: crimes virtuais; execução; direito penal; legislações.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema os crimes cibernéticos: uma análise direcionada às Leis nº12. 735/2012 e 12.737/2012 e 14.155/2021.

A questão problema que orienta a pesquisa é: até que ponto há a necessidade ou não de leis específicas para os crimes virtuais, bem como a possibilidade de o Estado controlar a criminalidade nos ambientes virtuais?

Como objeto geral desse trabalho é analisar como o ordenamento jurídico brasileiro aborda sobre os Crimes Cibernéticos.

A importância do tema se justifica em que com a inserção da internet na sociedade, ocorreu relevante avanço da tecnologia, facilitando o acesso à informação, comunicação, troca de dados, entre outros. Contudo, com toda essa facilidade de acesso à internet ocasionou o surgimento de novas modalidades de infrações penais como os chamados crimes digitais e virtuais. Diante dessa realidade, o estudo desse tema se torna relevante, pois procura compreender as características desses crimes e dessa forma, combater a criminalidade praticada no âmbito virtual, que gera danos à reputação, impactos econômicos, financeiros, emocionais, entre outros.

METODOLOGIA

O procedimento utilizado para a realização deste projeto é a revisão bibliográfica, e plataformas virtuais que tratam sobre o assunto em tela. Tendo como propósito explanar questões sobre os crimes cibernéticos ou chamados também de crimes virtuais.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Inicialmente, cabe esclarecer que há várias nomeações quanto aos crimes cometidos no ambiente virtual e neles estão crimes informáticos, crimes eletrônicos, crimes virtuais, crimes da internet e cibercrimes entre outros.

O crime cibernético ou crime virtual é a conduta delituosa que acontece em um meio virtual, ou seja, no chamado ciberespaço, um lugar em que a presença física não é necessária para pessoas se comunicarem. Logo, o delito pode ocorrer na internet, intranet¹, extranet² e existem diversas modalidades de crimes nessa categoria, como, por exemplo, crimes contra a honra, estelionato, material pornográfico ilícito e invasão de sistemas e dispositivos, denominado de hacking. (MEDEIROS, 2020).

Vale ressaltar que crimes de informática estão ligados a toda ação típica, antijurídica e culpável, contra ou pela utilização de processamento automático e eletrônico de dados ou sua transmissão.

Segundo Augusto Rossini (2018), o chamado delito virtual é nada mais que a

conduta criminosa praticada no ambiente virtual com o uso da informática. A verdade é que esse tipo de crime pode atingir não apenas uma pessoa, mas também um sistema inteiro, podendo gerar prejuízos exorbitantes.

Deve-se destacar também que, conforme dispõe o procurador Gabriel Inellas, existe uma quantidade enorme de informações pessoais disponíveis na internet. O autor deixa claro que muitas dessas informações podem ser acessadas por qualquer pessoa que tenha acesso à conexão com a rede, facilitando o trabalho do criminoso na prática dos crimes cibernéticos. (INELLAS, 2019).

Cada dia torna-se mais perceptível que há uma renovação no modo de agir desses criminosos que atuam, devido ao vasto conhecimento da área de informática, utilizando muitas vezes de vírus, spams, mensagens ou até mesmo sites clonados para obter acesso ao computador da vítima.

Desta forma, o legislador elaborou normas jurídicas que visam cobrir tais condutas. A primeira a criar, especificamente para os crimes virtuais, foi a Lei 12.737/12, conhecida como Lei Carolina Dieckmann. Com isso, o campo jurídico se viu na obrigação e na pressão de incluir os crimes cometidos virtualmente, no Direito Penal. Essa referida Lei acrescentou no Código Penal, nos dispositivos dos artigos 154A e 154B, os crimes tipificados pela Lei (VIDAL, 2015).

Existem mudanças implantadas pela Lei referida que trouxeram novamente artigos já existentes não representando propriamente uma inovação, pois já eram condutas previstas na legislação brasileira nos artigos 266 e 298 do CP. Desta forma, a Lei nº 12.737 trouxe algo mais específico: a pretensão foi incrementar os textos normativos para uma tipificação específica. (WENDT, 2014).

Contudo, muitos doutrinadores e juristas criticam a referida Lei tendo em vista que a sua abrangência e falta de especificação, sem descrição detalhada sobre o meio que o agente utiliza para cometer o crime. Embora se tenha uma dificuldade de localizar as informações deixadas por quem comete esses tipos de crime e localizar este texto normativo deveria ser mais explicativo. Diante desse cenário foi criada uma lei específica para tratar de tal assunto, qual foi chamada de Lei do Marco Civil da Internet. (Lei nº 12.965/14). (SILVA, 2022).

Posteriormente surgiram mais legislações que apontavam, de maneira mais clara, sobre o tema, como a Lei nº 13.709/18 (Lei Geral de Proteção de Dados). A Lei de proteção de dados teve um longo período de adaptação tendo em vista ter sido aprovada em 2018 e entrou em vigor somente em 2020. Esse longo período serviu de adaptação para as empresas modernizarem seus sistemas internos para evitar vazamento dos dados (MORO 2018).

Esta lei tem por objetivo proteger as informações dos usuários com relação aos seguintes dados: nome, sobrenome, e-mail, numeração de documento e cartão de crédito, dados bancários, informações médicas, localização, endereço de IP.

Outra recente legislação pertinente ao tema é a Lei 14.155, de 27 de maio de 2021, que tornou mais graves os crimes de violação de dispositivos eletrônicos, furto e estelionato praticados por meio da internet (ou de forma eletrônica) e definiu a competência nas modalidades de crimes de estelionato no Código de Processo Penal. (MALTA, 2022).

Quanto ao Código de Processo Penal, a Lei 14.155/2021 acrescentou ao artigo 70 que a competência será definida no domicílio da vítima quando o crime de estelionato for praticado por meio de depósito, cheques sem fundos ou por meio de transferências de valores. Logo, considerando a possibilidade dessas operações através da Rede de Computadores, é possível verificar a competência do juízo a ser

definido no local de domicílio da vítima. (MALAQUIAS, 2022).

Por fim, é necessária a união das forças de segurança pública para que haja uma maior celeridade nas investigações e um compromisso sério dos legisladores no sentido de editarem leis que estejam de acordo com o progresso científico, tecnológico e moral da sociedade brasileira atual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A liberdade de expressão é um direito fundamental previsto na constituição federal. Esse direito é inerente à condição humana e essencial para a instauração da democracia. Com o surgimento da Internet e sua popularização na sociedade brasileira, a forma como nos comunicamos e recebemos informações mudou radicalmente. Ao contrário de antes, hoje é possível acessar várias fontes de dados simultaneamente.

As leis de crimes cibernéticos trouxeram mais organização para disciplinar o comportamento dos usuários e prestadores de serviços, mas muitos problemas ainda persistem, pois, os usuários muitas vezes ficam impotentes quando se trata de retirar conteúdo da Internet.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 30 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei 12.737, de 30 de novembro de 2012.** Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12737.htm Acesso em: 30 mar. 2023b

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.** Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 30 mar. 2023c

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.** Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 30 mar. 2023d.

BRASIL. **Lei nº 14.155, de 27 de maio de 2021.** Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), para tornar mais graves os crimes de violação de dispositivo informático, furto e estelionato cometidos de forma eletrônica ou pela internet; e o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), para definir a competência em modalidades de estelionato. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14155.htm. Acesso em: 30 mar. 2023e.

INELLAS, Gabriel Cesar Zaccaria. **Crimes na internet**. 12. ed. atual. e ampl. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2019.

MALAQUIAS, Roberto Antônio Darós. **Crime cibernético e prova**. A Investigação Criminal em Busca da Verdade. 32. ed. São Paulo: Juruá Editora, 2022.

MALTA, Fábio Guilherme Ferreira. Uma análise sobre os crimes cibernéticos e os limites da liberdade de expressão na rede mundial de computador. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/riufcg/22486/f%c3%81bio%20guilherme%20ferreira%20malta%20-%20tcc%20direito%202021%20%281%29.pdf?sequence=1&isallowed=y>. Acesso em: 30 mar. 2023.

MEDEIROS, Gutemberg. Crimes cibernéticos: considerações sobre a criminalidade na internet. **Âmbito Jurídico**, 2020. Disponível em: https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/crimes-ciberneticosconsideracoes-sobre-a-criminalidade-na-internet/#_ftn1. Acesso em: 30 mar. 2023.

MORO, Celso. **Liberdade de expressão**: importância e limites. Migalhas, 7 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/326280/liberdade-deexpressao--importancia-e-limites>. Acesso em: 30 mar. 2023.

ROSSINI, Augusto Eduardo de Souza. **Informática, telemática e direito penal**. São Paulo: Memória Jurídica, 2018.

SILVA, Luciane Priscila da. Impactos dos crimes cibernéticos contra a honra: necessidade de reforma legislativa para usuários da internet. **Uniceub**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/prefix/16162/1/21706778.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

VIDAL, Rodrigo. **Crimes virtuais**. Universidade Candido Mendes, Rio de Janeiro, 2015.

WENDT, Emerson. JORGE, Igor. **Crimes cibernéticos**: ameaças e procedimentos de investigação. Rio de Janeiro: Brasport, 2014.



CRIME DE COLARINHO BRANCO: gestão fraudulenta de instituição financeira

SOUZA, Alécia Cardoso¹; RIBEIRO, Jefferson Calili²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, alexiasouza@gmail.com

² Mestre em Gestão Integrada do Território pela Univale - MG, Fadivale, mfjcalili@hotmail.com

RESUMO

A relevância do presente trabalho reside em se falar sobre a fraude dentro das instituições financeiras. Geralmente ao falar sobre, associa-se diretamente a perdas financeiras, no entanto, vale ressaltar que qualquer estimativa de perdas com relação às fraudes pode estar consideravelmente subestimada. A fraude sempre existiu, e independe da condição econômica. Para que o crime de gestão fraudulenta seja concretizado é necessário que de alguma forma tenha causado prejuízo ou colocado em risco a saúde financeira ou administrativa da entidade. O objetivo desse trabalho é mostrar algumas formas de como evitar que esse crime aconteça dentro das instituições. Utilizou-se de pesquisas bibliográficas, doutrinas, artigos da internet, com a finalidade de proporcionar informações mais precisas sobre o tema. Desse modo, conclui-se que com o avanço da tecnologia e conseqüentemente o aumento das movimentações, o número desse crime cresceu demasiadamente. Mas pode-se usar esse grande avanço em benefício da empresa, utilizando de diversos sistemas que foram criados para ajudar na análise e prevenção desses crimes.

PALAVRAS-CHAVE: fraude; financeiro; prevenção; prejuízo.

INTRODUÇÃO

Quando se fala sobre fraude, geralmente associa-se o tema com questões de perdas financeiras. No entanto, vale ressaltar que qualquer estimativa de perdas com relação às fraudes pode estar consideravelmente subestimada. Considerando uma possível subestimação, chamam atenção os montantes divulgados pela ACFE (2016a), que apontam em torno de 3,5 trilhões de dólares de perdas globais com fraudes ocupacionais por ano (SAIDE, 2020).

Para que o crime de gestão fraudulenta seja concretizado é necessário que tenha havido fraude na administração da instituição e que ela de alguma forma haja causado prejuízo ou colocado em risco a saúde financeira ou administrativa da entidade. E o principal elemento para concretizar a fraude seria a má-fé, pois, assim o agente consegue “burlar”, “manipular” fazer todo um artefato para poder obter vantagem. Quem pode praticar esse crime é agente responsável pela administração da instituição.

Logo, objetivo do texto é mostrar e ensinar estratégias de como diminuir ou até mesmo evitar com que aconteça as fraudes dentro das empresas?

METODOLOGIA

Utilizou-se de pesquisa bibliográfica, como doutrinas, artigos de meio eletrônico, com a finalidade de proporcionar informações mais precisas sobre o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Um dito popular comumente aceito no Brasil é o de que “não existe crime perfeito”. Nesse sentido, pode-se extrapolar e afirmar que não existe fraude perfeita, principalmente devido à globalização da informação e ao acesso a novas tecnologias que permitem cruzamentos de dados e informações, auxiliando na detecção de eventual fraude, (SAID, 2020). Assim, o presente trabalho ajudará a analisar a existência de possíveis fraudes e ajudar na prevenção dessa.

A fraude sempre existiu, mas com o avanço da tecnologia e consequentemente o aumento das movimentações, o número desse crime cresceu demasiadamente.

Vale ressaltar que o Art. 4º da lei 7.492/86 preconiza: “Gerir fraudulentamente instituição financeira: pena - Reclusão, de 3 (três) a 12 (doze) anos, e multa (BRASIL, 1986, p. 1).

Para que configure o delito de gestão fraudulenta, há necessidade que o diretor, gerente, etc., pratique de forma concreta ações que tenham em seu teor a fraude. Um exemplo seria a subscrição de documentos falsos, adulteração da contabilidade da instituição, entre outros. Não há qualquer dúvida de que o agente da instituição financeira que vier a praticar essas modalidades de condutas (crimes contra a ordem tributária) estará cometendo ações que configuram, em tese, crime de gestão fraudulenta, porquanto, todas elas possuem em seu teor a fraude.

A maioria das fraudes começa com uma pequena proporção e aumenta com o tempo, pois os indivíduos consideram que é mais fácil racionalizar pequenas infrações, como usar o telefone do escritório por exemplo para fazer chamadas pessoais de longa distância, do que as grandes, em um primeiro momento.

O número de ataques fraudulentos contra brasileiros chegou a 1,9 milhão no primeiro semestre de 2021, o que corresponde a um aumento de 15,6% com relação ao mesmo período de 2020. A alta foi puxada principalmente pelas ações contra pessoas de até 25 anos, que tiveram crescimento de 19,3%, de acordo com o Indicador de Tentativas de Fraude da Serasa Experian (AGÊNCIA BRASIL, 2020).

Um golpe que vem crescendo bastante durante alguns anos é o golpe do falso funcionário, falsas centrais telefônica, mensagens com ofertas atrativas, clonagem de contas de WhatsApp e avisos para que as pessoas recadastram urgentemente seus dados junto a uma instituição.

De acordo com a ACFE (2016), as pessoas cometem crimes de fraude a um ritmo alarmante. Os autores ilustram que os incidentes vão desde a um balconista, até os golpistas multimilionários.

O diretor da Comissão Executiva de Prevenção a Fraudes da Febraban, Adriano Volpini, alerta que os dados pessoais do cliente jamais são solicitados ativamente pelas instituições financeiras e que, caso haja dúvida, o consumidor deve procurar seu banco para ter esclarecimentos. Seja pelo telefone, por e-mail, pelas mídias sociais, SMS, o fraudador solicita dados pessoais do cliente, como números de cartões e senhas, em troca de algo, ou ainda induz o usuário a ter medo de alguma situação.

É necessário ter cuidados para prevenir fraudes dentro das instituições financeiras, pois é uma forma de evitar grandes prejuízos futuramente. Para que possa haver prevenção das fraudes nas instituições, é necessário primeiramente que os clientes sejam conscientizados sobre o uso adequado dos recursos virtuais para operações financeiras.

Algumas formas que ajudam a prevenir as fraudes são:

a) O Big Data, pois ele consiste em coletar um imenso número de informações sobre o negócio que, inicialmente, parecem não ter relação. Mediante análise, é possível encontrar relações, tendências e padrões que indiquem determinados comportamentos.

b) Validação de RG, serve para solucionar o problema das fraudes em documentos, que afeta empresas do mundo todo, a melhor alternativa é recorrer a ferramentas tecnológicas. Elas garantem um nível de precisão e controle superior.

A Verificação de Antifraude e Risco (VAR) surgiu exatamente com o objetivo de oferecer às empresas uma solução simples e confiável.

i) Know Your Customer (KYC), são estratégias para eliminar riscos em processos financeiros. É utilizada por bancos para avaliar e indicar riscos de cada pessoa e, assim, tornar as suas carteiras de clientes menos expostas a problemas. Obrigatória por lei, o KYC ajuda a companhia a avaliar melhor os fatores que podem levar prejuízos ao realizar uma venda e, com isso, garantir receitas com mais segurança.

ii) Cartões virtuais, é uma nova tendência na geração de cartões virtuais. Esses cartões possuem prazo de expiração bem curto e servem apenas para uma única compra. O cliente que deseja comprar em um e-commerce, por exemplo, gera um cartão na hora do pagamento, insere os dados e finaliza o processo.

iii) Biometria, aparece como uma opção para instituições financeiras, pois o sistema biométrico é complementar às soluções de fraude e pode ser utilizado para fotos ou digitais e também para reconhecimento ou identificação.

Sendo essas algumas das formas que ajudarão na prevenção de fraude dentro das instituições financeiras.

Mas, uma coisa que ninguém pensa sobre o agente fraudador é que, muitas das vezes o cometimento da fraude nem sempre está relacionado ao dinheiro ou pressões internas ou externas única e exclusivamente, mas, em alguns casos, ao poder (ACFE, 2019; GOLDEN, SKALAK, CLAYTON e PILL, 2011). Então o correto seria quando for contatar o trabalhador analisar de forma minuciosa o seu comportamento, de preferência contratar um especialista para fazer esse trabalho de análise.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A fraude é um crime que vem crescendo cada vez mais em nosso meio, ainda que muito antigo. Ela está presente em todos os lugares, independente de condição econômica, localização e até mesmo cultura. Com o avanço da tecnologia e consequentemente o aumento das movimentações, o número desse crime cresceu demasiadamente. Mas pode-se usar esse grande avanço em benefício da empresa, utilizando de diversos sistemas que foram criados para ajudar na análise e prevenção desses crimes, como foi citado no texto acima.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. Federação de bancos alerta para aumento de fraudes durante a pandemia. **Agência Brasil**, São Paulo: Camila Boehm, 23 set. 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-09/federacao-de-bancos-alerta-para-aumento-de-fraudes-durante-pandemia>. Acesso em: 6 abr. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986**. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1986. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7492.htm. Acesso em: 6 abr. 2023.

MIGALHAS. Os crimes de gestão fraudulenta e temerária de instituições financeiras são constitucionais? Ricardo Henrique Araújo Pinheiro, **Migalhas**, 7 jun. 2019.

Disponível em: www.migalhas.com.br/depeso/303927/os-crimes-de-gestao-fraudulenta-e-temeraria-de-instituicoes-financeiras-sao-constitucionais. Acesso em: 6 abr. 2023.

SIMPLY.BLOG: Como prevenir as fraudes nas instituições financeiras? **Simply Tecnologia**, 29 jul. 2020. Disponível em: <https://blog.simply.com.br/como-prevenir-as-fraudes-nas-instituicoes-financeiras>. Acesso em: 6 abr. 2023.

SAID, Roberta. Um estudo das principais fraudes em instituições financeiras no Brasil: reflexões sobre lições aprendidas. **Teses**, São Paulo, p. 1 - 200, 2020. Programa de pós-graduação em controladoria e contabilidade. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/12/12136/tde-28092020-153831/publico/RobertaMaiaSaidCorrigida.pdf>. Acesso em: 6 abr. 2023.

SILVA, Jorge. Gestão fraudulenta, apropriação e desvio de valores. Crime único ou concurso de crimes? **Revista de Doutrina TRF4**, São Paulo, n. 14, p. 1 - 13, 19 set. 2006. Disponível em: <https://revistadoutrina.trf4.jus.br>. Acesso em: 6 abr. 2023.



TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL

SOUSA, Victória Mária de Ávila¹, RIBEIRO, Jefferson Calili²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, victoriasousa@fadivale.edu.br

² Mestre em Gestão Integrada do Território pela Univale - MG, Fadivale, mf.jcalili@hotmail.com

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre sobre como acontece o tráfico internacional de pessoas para fins sexuais, a forma de agir dos aliciadores. Neste propósito a questão problema que orienta a pesquisa é a seguinte: De que forma a justiça brasileira se posiciona para que haja o devido combate e punição ao crime? Objetiva-se analisar sobre a ineficácia das leis no caso concreto e refletir o porquê no Brasil o combate ao tráfico de pessoas se torna mais complexo. O trabalho tem como finalidade demonstrar a maneira como as leis são aplicadas no caso concreto, e o modo de combate a essa prática. Utilizou-se pesquisa bibliográfica, como artigos de meio eletrônico e legislação. Neste sentido, constata-se que o crime possui relação direta com princípios morais e éticos, violando brutalmente a dignidade do ser humano, fazendo jus a mobilização da sociedade a fim de estabelecer uma conscientização maior.

PALAVRAS-CHAVE: tráfico; combate; exploração; sociedade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Tráfico internacional de pessoas para fins de exploração sexual. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto. A importância do tema visa uma ampla necessidade de dar

mais visibilidade à problemática, pois se trata de uma prática que se remonta desde a antiguidade, e que ainda, nos tempos atuais, se faz presente muitas das vezes por falta de amparo e de uma comunicação adequada.

Nesse contexto, pergunta-se: de que forma a justiça brasileira se posiciona para que haja o devido combate e punição ao crime do tráfico internacional de pessoas para fins de exploração sexual?

O estudo trabalha com a hipótese de que com o tempo, e as mudanças no tipo e no objetivo de tal ato criminoso, os países, inclusive o Brasil, precisaram buscar formas de coibir este ato, através da legislação pátria e de acordos internacionais, como o Protocolo de Palermo, que é um texto adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, o qual foi adotado em Nova York no dia 15 de novembro de 2000, sendo ratificado no Brasil por meio do Decreto nº 5017/04 e também a Lei 13.344/16 que dispõe sobre o tráfico de pessoas cometido no território nacional contra vítima brasileira ou estrangeira e no exterior contra vítima brasileira.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é demonstrar de que forma a justiça brasileira se posiciona para que haja o devido combate e punição ao crime. Especificamente, mostrar com o tempo as mudanças no objetivo do tráfico, as vulnerabilidades da sociedade e das leis que a ampara.

METODOLOGIA

O presente estudo utiliza-se de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica, com abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O tráfico de pessoas é uma prática que se remonta desde a antiguidade, o Brasil, foi destino de uma diversidade de vítimas nos primórdios da descoberta até o século XIX. Inicialmente o tráfico tinha intuito de obter prisioneiros para serem utilizados como escravos, mas com o tempo, passou a ter como objetivo a exploração sexual, mudando, conseqüentemente, o perfil das vítimas.

É uma conduta complexa, pois possui relação direta com princípios morais e éticos, violando brutalmente a dignidade do ser humano e a sua liberdade, que são considerados inerentes ao indivíduo, cabendo ao Estado o dever de protegê-los.

Conforme Flávia e Daniela (2010), no Brasil, os fatores como a falta de alfabetização, a pobreza extrema, a facilidade que tem estrangeiros de se instalarem em nosso país, assim como as grandes extensões territoriais, dificultam uma fiscalização mais rígida.

As vítimas, normalmente são de classes mais baixas, que não possuem boas condições de estudar, e dessa forma, por não serem, na maioria das vezes alfabetizadas não conseguem bons empregos, restando para essas pessoas aqueles empregos, que não são necessários aperfeiçoamentos, sendo estes os menos remunerados. Essas vítimas da sociedade discriminadora veem na proposta do aliciador, com uma “luz no fim do túnel”, uma vida melhor tanto para si mesmo como para toda a sua família.

Acaba que as raízes do problema encontram-se muito nas forças que permitem a existência da demanda de exploração de seres humanos do que nas características das vítimas.

Conforme Daniel Resende Salgado, essa situação de vulnerabilidade não diz respeito às definições de pessoas vulneráveis segundo o Código Penal, como os menores de idade ou os doentes mentais, e sim à inexistência de igualdade material entre o traficante e a vítima.

O crime em questão encontra-se no artigo 149-A do Código Penal, o tipo penal em estudo, tutela bens jurídicos que estão ligados diretamente com a vida do ser humano, isto é, com a dignidade da pessoa humana, que são direitos fundamentais do indivíduo.

De início, conceitua-se direitos humanos: “Os direitos humanos consistem em um conjunto de direitos considerado indispensável para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade. Os direitos humanos são os direitos essenciais e indispensáveis à vida digna” (RAMOS, 2020, p. 24).

É nítido o retrocesso que este tipo de atitude gera na humanidade, e após tanto esforço e luta em busca de valorização dos direitos humanos, ainda existem grupos de pessoas, comumente reconhecidos como organizações criminosas, que violam esses princípios e direitos para se beneficiarem da integridade dos demais.

O Protocolo de Palermo é um texto adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças, o qual foi adotado em Nova York no dia 15 de novembro de 2000.

Com a entrada em vigor do Protocolo de Palermo, intensificaram-se os questionamentos e os estudos sobre o tema, de maneira a propiciar melhorias à sociedade, tendo em vista que os países que aderiram ao protocolo fizeram adequações em sua legislação.

O Brasil, diante da necessidade de impor barreiras, para anular o problema, ratificou o Protocolo de Palermo, por meio do Decreto nº 5017/04, e assim iniciou um trabalho de tentativa de erradicação do tráfico de pessoas, tentando conscientizar a população, bem como criando medidas político normativo junto a outros países, utilizando a globalização e suas tecnologias.

Com o objetivo de adaptar a legislação brasileira à Convenção de Palermo, foi criada a Lei n. 13.344 em 06 de outubro do ano de 2016 sob os três prismas do diploma internacional: prevenção, repressão e assistência às vítimas. A Lei se mostrou inovadora e demonstrou preocupação quanto ao crime. Ela se preocupa em implantar políticas públicas, que são ações governamentais que agem e que influenciam a vida dos cidadãos, fazendo a mediação entre Estado e sociedade, utilizando os meios de comunicação e canais de denúncia.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É notório as dificuldades enfrentadas pela Justiça para que haja o efetivo combate ao bárbaro crime de tráfico de pessoas para fins exploração sexual e a vulnerabilidade da sociedade diante dos aliciadores.

Dessa forma, a importância da criação da Lei 13.344/16, assim como será a sua aplicação no decorrer dos anos, devendo ser analisada e acompanhar seus resultados. Sua criação foi mais um passo para a efetivação da atuação estatal num

crime tão precariamente evitado, descoberto e punido. E acredita-se na sua eficácia para que a prática seja reduzida.

Contudo, conclui-se que a referida legislação trouxe avanços significativos para a repressão ao crime de tráfico de pessoas, uma vez que ela se preocupa em implantar políticas públicas, por vivemos em uma era digital onde as redes sociais são utilizadas por muito mais da metade da população, por meio delas creem que os planos desenvolvidos tenha uma divulgação muito maior e consequentemente atinja a conscientização da sociedade sobre o tema de forma muito mais célere e eficaz.

REFERÊNCIAS

PIOVESAN, Flávia; IKAWA, Daniela (Org.). **Direitos humanos fundamento, proteção e implementação perspectivas e desafios contemporâneos**. 2. Reimpressão. Curitiba: Editora Juruá, 2010. v. 2.

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

SALGADO, Daniel Resende. Tráfico de seres humanos para fim de exploração sexual: o abuso e a manifestação da vontade em um contexto de vulnerabilidade. **Revista do Tribunal Regional Federal da Terceira Região**, v. 1, p. 213-228, 2019.



VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS FRENTE A SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FRANCO, Larissa Cristina Gonçalves¹; RIBEIRO, Jeferson Calili²

¹ Estudante de Direito, Fadivale, larigfrancoo@gmail.com

² Mestre em Gestão Integrada do Território pela Univale/MG, Fadivale, mf.jcalili@hotmail.com

RESUMO

Esta pesquisa questiona acerca da superlotação carcerária do estado de Minas Gerais como violação aos direitos humanos fundamentais dos cidadãos com liberdade privada. Sendo assim, tem como objetivo analisar a influência das condições degradantes e desumanas dos detentos em situação de superpopulação carcerária frente a violação de seus direitos humanos. Este estudo se justifica por tratar de um assunto recorrente em discussões jurídicas e sociais em Minas Gerais, estado que conta com uma das maiores populações carcerárias do Brasil, e que enfrenta graves violações dos direitos humanos em suas prisões. Mediante pesquisa documental e bibliográfica, realizada através de doutrinas, artigos e normas legislativas, conclui-se que os direitos garantidos pela Constituição e pela Lei de Execução Penal são insuficientes para a proteção e zelo dos detentos, vez que embora expressos, se tratam de obrigações não cumpridas pelo Estado.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; superlotação; sistema carcerário; detento.

INTRODUÇÃO

A superlotação carcerária é um problema crônico no Brasil, que afeta não apenas o sistema prisional, como também a vida de milhares de detentos e suas famílias. O estado de Minas Gerais, por sua vez, possui a segunda maior população carcerária do Brasil, com número de detentos que supera a capacidade das penitenciárias, oferecendo condições degradantes nas prisões.

A situação em que os detentos de Minas Gerais são subordinados constantemente causam consequências diretas na vida dos mesmos, que tem violados seus direitos humanos fundamentais, garantidos pela Constituição Federal. Sendo assim, este estudo questiona: até que ponto a superlotação carcerária de Minas Gerais influencia à violação dos direitos humanos de seus detentos?

A discussão acerca do tema se justifica por tratar de um assunto recorrente em discussões jurídicas e sociais em Minas Gerais, estado que conta com uma das maiores populações carcerárias do Brasil, e que enfrenta graves violações dos direitos humanos em suas prisões. Por esse motivo, o estudo visa atrair maior atenção a um tema tão importante, fornecendo informações relevantes sobre a natureza do problema, suas causas e consequências, bem como propondo soluções e políticas públicas para enfrentar o desafio da superlotação carcerária e da violação dos direitos humanos nos sistemas prisionais mineiros.

Sendo assim, tem-se como compreender a influência e consequência que a superlotação carcerária possui na integridade física e psicológica dos detentos, visando analisar os direitos humanos fundamentais violados pelo Estado, cuja responsabilidade é proteger e zelar por todos os cidadãos, incluindo os que se encontram privados de liberdade.

METODOLOGIA

O presente estudo conta com pesquisa exploratória e explicativa, valendo-se da documentação indireta, por intermédio do procedimento da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O princípio da dignidade da pessoa humana é uma garantia fundamental estabelecida pela Constituição Federal em 1988 e, embora não possua conceituação jurídica, é pautado na proteção a vida, liberdade, identidade, integridade e segurança pessoal a todos os cidadãos brasileiros. A responsabilidade do Estado em garantir os direitos e deveres fundamentais de todos os cidadãos, incluindo os apenados, é prevista pela Constituição Federal em seu artigo 5º, que por sua vez, dispõe que “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (BRASIL, 1988, art. 5º, III).

Já de acordo com a Lei de Execução Penal nº 7.210/84 (BRASIL, 1984), é dever de o Estado fornecer assistência material, assistência à saúde, assistência jurídica, educação, assistência social e religiosa objetivando a prevenção do crime e orientando o retorno à convivência em sociedade. A falta de fornecimento de condições existências mínimas pelo Estado aos apenados entra em contradição com o direito fundamental da dignidade humana garantido pela Constituição Federal.

Quanto ao alojamento do sistema carcerário, a Organização das Nações Unidas estabeleceu regras mínimas para o tratamento de reclusos, através da

Resolução 70/175/2015, visando estabelecer o que geralmente se aceita como sendo bons princípios e práticas no tratamento dos reclusos e na gestão dos estabelecimentos prisionais, como celas ou locais destinados ao descanso noturno ocupados por apenas um recluso, satisfazendo as exigências de higiene e saúde, condições climáticas e espaço de ar disponível, espaço mínimo, iluminação, aquecimento e ventilação (ONU, 2015).

Sabe-se, portanto, que um dos direitos básicos dos detentos se relaciona ao seu alojamento, que reflete ainda em seu direito à igualdade, à saúde, e a vida digna. Ocorre que o sistema prisional no estado de Minas Gerais atualmente vem enfrentando algumas dificuldades, entre elas a superlotação dos presídios, onde o espaço com capacidade para determinados apenados, é ocupado por números até três vezes maiores do que o limite. Os apenados, que tem que se adaptar ao convívio de forma degradante e desumana, tem seus direitos humanos fundamentais constantemente violados.

Segundo dados do Relatório Mensal de Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais, produzido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2023), o estado de Minas Gerais possui o segundo maior índice de superlotação carcerária do país, contando com 218 unidades prisionais, com capacidade para comportar cerca de 43.587 detentos. Entretanto, segundo dados do CNJ, as unidades prisionais do estado de Minas Gerais comportam aproximadamente 65.775 pessoas, com um déficit de vagas que superam vinte mil detentos.

A situação de superlotação gera diversos problemas não apenas aos detentos, como também para o sistema carcerário, como falta de condições adequadas de higiene e saúde, alimentação precária, violação dos direitos humanos e aumento da violência dentro dos presídios. Além disso, a superlotação também dificulta a ressocialização dos detentos, o que pode contribuir para o aumento da criminalidade.

De acordo com o relatório de inspeção realizado pelo Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, que faz parte do Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, situações como espancamento, afogamento, violência psicológica, uso desproporcional de armas não letais, mortes suspeitas e outras diversas situações, comprovam a prática de tortura em unidades prisionais de Minas Gerais (MNPCT, 2022).

A gravidade da influência da superlotação carcerária mineira na violação dos direitos humanos dos apenados não se trata de um tema apenas enfrentado na atualidade. Em sua obra, Rogério Greco já expunha o sistema prisional do estado de Minas Gerais:

A corrupção existente no sistema carcerário, conjugada com o tratamento indigno dispensado aos detentos (aqui incluída, obviamente, a superlotação carcerária) tornou-se uma marca registrada do sistema penitenciário do século XX, bem como do início do século XXI. Isso, porém, deveu-se também em parte a uma opção política, adotada pela maioria dos países, que foi o movimento de lei e ordem, ou seja, de Direito Penal máximo, em que os governos que não cumpriam suas funções sociais viam no Direito Penal a solução dos seus problemas. (GRECO, 2010, p. 180)

E acrescenta Greco (2010, p. 226):

O problema carcerário nunca ocupou, basicamente, a pauta de preocupações administrativas do governo. O tema vem à tona, normalmente, em situações de crises agudas, ou seja, quando existe alguma rebelião, quando

movimentos não governamentais trazem a público as mazelas existentes no cárcere, enfim, não é uma preocupação constante dos governos a manutenção de sistemas carcerários que cumpram a finalidade para as quais foram construídos. Essa afirmação pode ser muito contundente, mas não foge à realidade. Isso porque, principalmente nos países subdesenvolvidos ou ainda em desenvolvimento, o orçamento destinado ao sistema penitenciário quase nunca é suficiente para as suas necessidades básicas. Os direitos mais mezinhas, a exemplo da possibilidade de se alimentar dignamente, de tomar banho, utilizar a energia elétrica, enfim, situações que, de modo algum, importariam em regalias para o preso, são desprezados, fazendo com que o sistema carcerário mais se pareça com as masmorras do período medieval. Há, portanto, uma falta de interesse estatal em cumprir, inclusive, com aquilo que, muitas vezes, vem determinado em sua própria legislação, bem como nos tratados e convenções internacionais de que foram signatários.

Observa-se, portanto, que o Estado, detentor da responsabilidade de zelar e proteger os direitos humanos dos presos, é o maior responsável pelas crises carcerárias enfrentadas a partir da superlotação dos presídios. Isso porque, seja por questões políticas ou orçamentárias, não garante o mínimo existencial aos cidadãos privados de liberdade, fornecendo um ambiente desumano e degradante.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Embora acordo com as normas legislativas os detentos possuam direitos e deveres fundamentais, na prática, percebe-se uma nítida violação de seus direitos humanos, em especial no sistema carcerário de Minas Gerais. O crescente número de presos, diante do limitado número de vagas, faz com que a superlotação se torne uma realidade no estado. A partir deste aumento, constata-se que na prática, o Estado, como responsável por zelar a proteção de seus cidadãos, deixa de cumprir suas obrigações, e expõe os detentos a situações indignas, tratamento desumano, degradante, tendo seus direitos constantemente violados.

Isso porque, a normalização da superpopulação carcerária tem como consequência a precariedade das condições de vida dos detentos, como a falta de espaço adequado para dormir, falta de higiene e saúde, alimentação forçada, violência e falta de acesso a atividades educativas e laborais. Um estado considerado como o segundo maior em índices carcerários, tem a necessidade de rever sua atuação, e fiscalizar o cumprimento de suas obrigações, de modo a não ferir a integridade física e mental dos detentos e de suas famílias.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos argumentos apresentados, pôde-se concluir que os direitos fundamentais garantidos pela Constituição e os direitos garantidos pela Lei de Execução Penal são insuficientes para a proteção e zelo para com os detentos, vez que não passam de uma teoria que responsabiliza o Estado de obrigações que constantemente deixa de cumprir. Os índices de encarceramento, a capacidade das prisões e a quantidade de encarcerados, torna visível a falha do Estado para com seus cidadãos.

Portanto, se torna essencial que o Estado adote medidas que garantam a redução da superlotação do sistema carcerário e o respeito aos direitos humanos dos detentos, promovendo uma melhoria das condições de vida dos encarcerados, e

fortalecendo o sistema de justiça criminal, evitando a violação dos direitos, através de investimento em políticas públicas, promovendo a prevenção ao crime, investindo na ressocialização do apenado, visando a reinserção social e redução de reincidência.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 26 mar. 2023b.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório mensal do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais (CNIEP)**. Minas Gerais: CNJ, 2023. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php. Acesso em: 26 mar. 2023.

GRECO, Rogério. **Sistema prisional: colapso atual e soluções alternativas**. 2. ed. Niterói: Impetus, 2010.

MECANISMO NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA. **Relatório de inspeção: unidades dos sistemas prisional e socioeducativo de Minas Gerais**. Brasília: MNPCT, 2022. Disponível em: https://mnpctbrasil.files.wordpress.com/2022/08/relatorio-missao-mg-para-publicacao_compressed.pdf. Acesso em: 26 mar. 2023.



MEDIDAS PROTETIVAS DA LEI 11.340/06: Lei Maria da Penha, sua eficácia e aplicabilidade

AVELAR, Ana Caroline¹; SOUTO, Marcela Siqueira²

¹ Graduanda em Direito, Fadvale, anacarolineavelar@fadvale.edu.br

² Graduanda em Direito, Fadvale, marcelasouto2000@gmail.com

RESUMO

A Lei 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha, foi um marco na defesa dos direitos das mulheres e na defesa pela igualdade de gênero no Brasil. Milhares de mulheres sofrem de violência doméstica diariamente e é preciso mudar esse cenário. Este trabalho visa analisar a efetividade das medidas e garantias que essa lei propõe no combate e prevenção da violência doméstica e familiar contra a mulher. A criação de Delegacia da Mulher, disque-denúncia 24h, além de propostas de medidas integradas de prevenção são resultado do debate que essa lei propôs, demonstrando estar em direção a um futuro mais seguro para as mulheres. Mas, atualmente, 17 anos após a sua publicação, os números de denúncias de violência contra a mulher ainda são alarmantes, além de muitas mulheres morrerem mesmo após terem denunciado

seus agressores. Portanto, compreende-se que há muito a ser melhorado para a construção da verdadeira igualdade entre gêneros.

PALAVRAS-CHAVE: violência doméstica; familiar; lei 340/2006; garantias; medidas protetivas.

INTRODUÇÃO

O Brasil vive a triste realidade em que a violência doméstica contra a mulher é assustadoramente numerosa e frequente. Por mais que tenha ocorrido algum avanço no combate dessa violência, ainda há muito caminho a percorrer. Com o intuito de ampliar a discussão e impor algumas medidas de amparo a vítimas de violência doméstica, foi promulgada a Lei 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha – a lei dá o nome da vítima que lutou pela própria vida e pelos direitos das mulheres, o que culminou na referida lei. Essa lei traz medidas protetivas a mulheres, além de garantias, de modo a punir de forma mais rigorosa seu agressor.

Com o objetivo de entender a efetividade da aplicabilidade da Lei 11.340/06 e até que ponto as medidas e garantias propostas por essa norma trazem efetividade no combate à violência doméstica contra a mulher, este trabalho visa demonstrar a importância da discussão trazida pela lei e a necessidade da defesa pela igualdade entre homens e mulheres, a qual é uma luta em andamento e com o fim ainda longe de acabar.

Não é somente o Brasil que padece desse problema, o qual é uma questão a ser combatida mundialmente, visto que mulheres do mundo inteiro são vítimas de violência doméstica. Por esse motivo, a Organização das Nações Unidas inaugurou a década da mulher, em 1975, de forma a repercutir questões de gênero, tais como denunciar a discriminação sofrida pelas mulheres e a defesa da necessidade da luta pela igualdade de direitos (COSTA, 2009). No Brasil, foram realizadas várias atividades públicas em várias capitais, as quais reuniram mulheres para discutirem a situação da mulher, utilizando do movimento feminista como instrumento para desenvolverem ações que visavam reivindicar a igualdade, fim da discriminação de gênero e da violência doméstica e sexual (COSTA; SARDENBERG, 1994, p.103).

Nesse sentido, demonstra-se que a luta pela defesa dos direitos das mulheres não é algo deste milênio e a Lei Maria da Penha é um importante marco e contribuição no avanço da luta das mulheres. É importante ressaltar que ela descreve algumas classificações para violência contra mulher, citando, por exemplo, violência psicológica, física, sexual, moral e patrimonial. Segundo esse regramento, a violência é “qualquer ação ou conduta, baseada no gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, sem distinção de raça, classe, religião, idade ou qualquer outra condição, tanto no espaço público como no privado” (LOURO, 2010, p.4). A violência pode ser considerada como qualquer conduta baseada no gênero, que cause ou é passível de causar morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico a mulher (tanto na esfera pública quanto na esfera privada) (BRASIL, 2020, p. 5).

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se pesquisa bibliográfica, leis e projeto de lei, com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações

sobre a violência doméstica e familiar contra a mulher no Brasil.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O âmbito da lei é doméstico, isto é, visa coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Para que seja amparado por esta lei, é obrigatório que a ação ou omissão ocorra na unidade doméstica ou familiar ou em razão de qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação. Ainda, a Lei ressalva que não há necessidade de vítima e agressor viverem sob o mesmo teto para a configuração da violência como doméstica e familiar. Basta que o agressor e a agredida mantenham, ou já tenham mantido, um vínculo de natureza familiar (DIAS, 2018).

Para que se configure violência familiar é necessário no mínimo que existam dois sujeitos sendo eles o agressor e a agredida, mas não se faz necessário que as partes sejam um casal marido ou mulher, nem que esteja ou tenham sido casados, basta apenas que haja uma relação íntima de afeto. O sujeito ativo deste crime, de acordo com jurisprudência mais atualizada, há o entendimento de que, via de regra, o homem é o sujeito ativo dessa violência, mas tem-se admitido também a mulher como agressora. Em ambos casos, para aplicação da Lei Maria da Penha, deve estar presente o fator de vulnerabilidade da vítima em condição do seu gênero (BRASIL, 2022). Isto é, o sujeito passivo deve ter uma qualidade específica do gênero feminino, pouco importando se a mulher é heterossexual, homossexual, transexual ou travesti, basta ter identidade com o sexo feminino.

A violência se compõe em três estágios, gradativos, de forma que sua trajetória se divide em: i) tensão, ii) explosão e iii) lua de mel. No primeiro estágio, prevalecem os ataques orais, ameaças e crises de ciúmes. Em reação a isso, muitas mulheres transformam-se em amedrontadas e subordinadas, na tentativa de tranquilizar o agressor. O segundo estágio compõe-se de hostilidade verbal, constantes agressões físicas e é um estágio em que a vítima está constantemente com medo. Por fim, o terceiro estágio, que ocorre necessariamente após a explosão, o agressor se mostra arrependido, culpado e com remorso. Promete mudar, faz promessas de amor e manipula a vítima para que não termine e declara fim da violência. Trata-se de um ciclo vicioso. Na verdade, tudo isso vai se repetir. A vítima volta sentir tensão e o ciclo recomeça. Este ciclo é descrito no site do Instituto Maria da Penha é amplamente utilizado por psicólogas, assistentes sociais e juristas, por retratar de que forma a relação violenta se desenha.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O Relatório Nacional Brasileiro retrata o perfil da mulher brasileira e identifica que, a cada 15 segundos, uma mulher é agredida, totalizando, em 24 horas, um número de 5.760 mulheres espancadas no Brasil. Outros dados também alarmantes, referidos pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em 2015, indicam que, no Brasil, 59% das mulheres relatam ter sofrido violência física ou sexual pelo menos uma vez na vida; 62% não conseguiram contar a ninguém sobre o ocorrido; e 60% não saíram de casa, nem sequer por uma noite. Ao contrário do que a ideologia dominante, muitas vezes, quer fazer crer, a violência doméstica independe de status social, grau de escolaridade ou etnia. Verifica-se, inclusive, que certos tipos de violência (como, por exemplo, os casos de abusos sexuais) ocorrem com maior incidência nas camadas

sociais médias e altas (SOARES, 2016).

Portanto, embora passados quase 20 desde a promulgação da lei, observa que as medidas de coibição e prevenção estão longe do resultado ideal de um país mais igualitário e seguro para as mulheres. Ainda que haja assistência garantida em lei para a vítima e medidas urgentes, tanto para o agressor quanto para a ofendida, a referida lei também objetiva mais do que prestar assistência, melhorar a condição das mulheres, especialmente em ambiente doméstico e familiar, de forma que, futuramente, as denúncias sejam menores porque as agressões vão diminuir, como resultado do sucesso de políticas públicas e conscientização da população.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mulheres são agredidas a todo instante no Brasil, muitas não denunciam por medo, ou por não saberem seus direitos ou não confiarem na efetividade do Poder Judiciário. Assim, o surgimento da Lei Maria da Penha também promoveu o debate, além de conscientizar a população acerca do que é violência doméstica e familiar. Com as garantias e medidas que esta lei oferece, a criação das Delegacias de Atendimento à mulher, disque-denúncia em funcionamento 24h, além das medidas integradas de prevenção e coibição dessas práticas, houve muitos avanços, mais denúncias, mulheres amparadas, de várias formas. Ainda assim, muitas falhas ocorrem em sua aplicabilidade, e isso perpassa os poderes Executivo, Judiciário, além do Ministério Público, porque muitas vezes a vítima chega a óbito, mesmo tendo tomado o primeiro passo, que é denunciar o agressor.

REFERÊNCIAS

BARROS, M. N. Alvim de. **As deusas, as bruxas e a igreja**: séculos de perseguição. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2001.

BRASIL. **Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Dispõe acerca da violência doméstica e familiar contra a mulher. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 11 nov. 2022.

CAMPOS, Carmen Hein de. (org.). **Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2011.

COSTA, Ana Alice Alcântara. **O movimento feminista no Brasil**: dinâmica de uma intervenção política. In: PISCITELLI, Adriana. *et. al.* Olhares Feministas. Brasília, DF: MEC, UNESCO, 2009.

COSTA, A.A.A. SADENBERG, C.B. Feminismos, feministas e movimentos sociais. In: BRANDÃO, M. L.; BINGEMER, M.C. (org.). **Mulher e relações de gênero**. São Paulo: Loyola, 1994.

DATASENADO. Aprofundando o olhar sobre o enfrentamento à violência contra as mulheres. **Pesquisa OMB**, 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/datasenado/publicacoesportema?tema=Viol%C3%Aancia>. Acesso em: 11 nov. 2022.

DATASENADO. **Violência doméstica e familiar contra a mulher**. Brasília, DF: Senado, 2019. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/institucional/datasetenado/publicacoesportema?tema=Viol%C3%Aancia>. Acesso em: 11 nov. 2022.

DIAS, Maria Berenice. A violência doméstica na Justiça. **Maria Berenice**, 2022. Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_800\)2016__a_violencia_domestica_na_justica.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_800)2016__a_violencia_domestica_na_justica.pdf). Acesso em: 11 nov. 2022.

DIAS, Maria Berenice. **A lei Maria da Penha na justiça**: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

DIAS, Maria Berenice. **A lei Maria da Penha na justiça**: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica contra a mulher. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

LOURO, Guacira Lopes **Gênero, sexualidade e violência**: uma perspectiva pós-estruturalista. Petrópolis, RJ: Vozes 2010.

MELLO, Adriana Ramos. **Feminicídio**: breves comentários à lei 13.104/15. Direito em Movimento, Rio de Janeiro, 2014. v. 23.

SOARES, Bárbara M. IN: BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. **Enfrentando a violência contra a mulher-Brasília**: Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2016.

WIKIPÉDIA. Violência doméstica no Brasil. In: **Wikipédia**: a enciclopédia livre. São Francisco, CA: Wikimedia Foundation, 2023. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Viol%C3%Aancia_dom%C3%A9stica_no_Brasil. Acesso em: 11 nov. 2022.



CRÍTICA MATERIALISTA DO DIREITO PENAL: de Foucault a Pachukanis

Alexandre de Lima Castro TRANJAN¹; Raíssa Alves da Silva MARTINS²

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito na USP, assistente de docência - USP, nas disciplinas de Filosofia do Direito e Introdução ao Estudo do Direito, alexandre.tranjan@usp.br

² Graduanda em Direito na USP, coordenadora adjunta do Grupo de Pesquisa Poder, Violência e Direito, USP, raissamartins@usp.br

Introdução: Desde o surgimento da instituição penitenciária, suas críticas e as réplicas a elas se avolumam naquilo que parece um diálogo ensaiado: “sim, há problemas, mas a prisão é necessária para a segurança pública, precisamos aperfeiçoá-la”. Esse discurso repetido *ad nauseam* soa como um ocultamento, pela

aparência de falha, dos reais objetivos do dispositivo prisional, muito mais relacionados à economia política da pena que propriamente à segurança pública. **Objetivos:** o que se pretendeu nesta pesquisa foi, para além da crítica vulgar a respeito do funcionamento dos aparelhos penitenciários, o entendimento das determinações estruturais da forma social analisada. **Metodologia:** para o estudo análise elaborada pelo Grupo de Informações sobre a Prisão (GIP), da qual Foucault participara, foram selecionadas as principais obras do autor e de outros pensadores próximos, como Deleuze e Guattari, a respeito do tema. Entendendo-se necessário para o aprofundamento analítico, a obra do filósofo crítico Evguiéni Pachukanis, cuja profunda discussão acerca da imbricação entre direito e economia permite um alargamento e uma generalização do entendimento foucaultiano acerca do direito penal. **Conclusões:** entendeu-se que a forma prisional, assim como a forma jurídica de maneira geral, é derivada da forma-mercadoria, estruturando as relações sociais de produção nas sociedades contemporâneas. A sanção legal aparece, assim, como mecanismo pelo qual a coesão da estrutura social de classes é assegurada, defendendo-se a propriedade privada e a observância dos contratos, elementos imprescindíveis para a produção e troca de mercadorias por sujeitos *de* direito e *pelo* direito, já que é a forma jurídica que os assujeita, conferindo-lhes subjetividade (ou personalidade) jurídica.

Palavras-chave: Crítica do direito penal. Foucault. Pachukanis.

Apoio: Universidade de São Paulo (USP).

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP).



DESCUMPRIMENTO DA TRANSAÇÃO PENAL E SEUS EFEITOS NO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL

GONZAGA, Emanuel Romualdo¹; NASCIMENTO, Barbara Romylna Biccas Trigo²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, emanuelromualdo@gmail.com

² Mestrado em ciências das religiões pela FUV-ES, docente, Fadivale, barbarabtrigo@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho busca analisar se a transação penal fere o princípio do devido processo legal e qual a consequência para o autor do fato se este vier a descumprir o acordo. A questão problema que orienta a pesquisa é: até que ponto o descumprimento da transação penal pelo autor, e se tal acordo firmado estaria amoldado ao princípio do devido processo legal no mundo jurídico, doutrinário e prático? O trabalho tem como finalidade justificar que apesar do Direito Penal ser um ramo do Direito voltado para regulamentação do poder punitivo do Estado, ou seja, a efetiva atuação do Estado frente a conduta de um indivíduo tipificada como infração no ordenamento jurídico, entretanto sempre que essa atuação torna-se necessária deverá ser observado e priorizado a proporcionalidade e celeridade nas tratativas entre as partes, com a finalidade que o Poder Judiciário ofereça de forma rápida e eficiente a resolução de conflitos.

PALAVRAS-CHAVE: transação penal; descumprimento; direito penal.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema descumprimento da transação penal e seus efeitos no juizado especial criminal

A questão problema que orienta a pesquisa é: até que ponto até que ponto o descumprimento da transação penal pelo autor do fato, e se tal acordo firmado estaria amoldado ao princípio do devido processo legal no mundo jurídico, doutrinário e prático?

Como objeto geral desse trabalho é analisar se a transação penal fere o princípio do devido processo legal e qual a consequência para o autor do fato se este vier a descumprir o acordo. Os objetivos específicos são: analisar as possíveis medidas a serem aplicadas no caso de descumprimento do acordo; averiguar se há inconstitucionalidade ou não em seus procedimentos.

A importância do estudo se justifica em contribuir para a ampliação do instituto da transação penal e sua efetiva aplicação no ordenamento jurídico.

METODOLOGIA

O procedimento utilizado para a realização deste projeto é a revisão bibliográfica, e plataformas virtuais que tratam sobre o assunto em tela. Tendo como propósito explanar questões do descumprimento da transação penal e seus efeitos no juizado especial criminal.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Antes de adentrar ao tema é preciso que se entenda o que é uma transação penal, Gerber e Dornelles (2019, p. 974) conceituam o instituto em análise.

A transação é também uma espécie de acordo, que se realiza entre Ministério Público e acusado (denominado pela lei “autor de fato”), onde, mesmo não existindo discussão sobre a culpa, este segundo aceita a imposição de uma pena alternativa, quase sempre pecuniária, e revertida normalmente para uma instituição de caridade.

De maneira geral, na transação penal, o autor do fato aceita uma pena restritiva de direitos propostos pelo MP e homologada pelo juiz competente, enquanto na condenação o autor de fato tem que se sujeitar a uma pena que lhe foi imposta, após toda a atividade de resistência à pretensão punitiva exercida pelo órgão acusador.

A transação penal é um instituto com natureza marcadamente despenalizadora, instituído pela lei 9.099/95. Paulo Rangel ensina que: “Na transação penal não há descriminalização, despenalização” (RANGEL, 2020).

De acordo com o preceito do Art. 72 da Lei 9.099/95, a hipótese de composição civil dos danos, bem como da aplicação da transação penal são esclarecidas pelo juiz no momento da audiência preliminar, na qual deverão estar presentes o representante do Ministério Público, o autor do fato, a vítima, acompanhados de seus advogados. De acordo com Capez, “A composição dos danos civis somente é possível nas infrações que acarretam prejuízos morais ou materiais à

vítima” (CAPEZ, 2018).

Capez reforça tal posicionamento: “Se a ação for condicionada à representação do ofendido, a existência da composição civil do dano, na fase anterior da audiência preliminar, impede a transação penal, visto que haverá extinção da punibilidade” (CAPEZ, 2018).

Verifica-se que nem todos que cometem um crime de menor potencial ofensivo podem ser beneficiados pelo instituto da transação penal, uma vez que condições para a elaboração da proposta devem ser satisfeitas. Dessa feita, confirmada a existência de qualquer causa impeditiva, acima mencionada, pelo Ministério Público, e não pelo autor do fato, será inadmissível a proposta de transação penal. (PAULA, 2022).

A aplicação de medida alternativa à privação de liberdade acarreta penalidades restrições e penalidades legais. Após aprovação legal do Instituto de Descriminalização o culpado deve seguir o procedimento prescrito, a quebra de contrato e suas possíveis consequências que causam a maior controvérsia doutrinária e jurisprudencial (REZENDE, 2018).

Considerando o descumprimento do crime, coloca-se a questão da medida, pois, na ausência de previsão legal, a doutrina e as decisões judiciais protegem de forma diferente posições, como conversão para privação de liberdade ou continuação da privação de liberdade atividade criminosa ou coerção.

Para a maioria da doutrina bem como para a jurisprudência do STF e do STJ, para se identificar as consequências do descumprimento da transação é necessário verificar a natureza da transação, ou seja, se ela advém de uma pena de multa ou de uma pena restritiva de direitos. (GOMES, 2021).

Fernando da Costa Tourinho dispõe que: Nada impede, como uma solução em face da omissão do legislador, que na proposta ministerial que consignado que o descumprimento da pena restritiva de direito implicara convolação em multa, cujo valor devesse, de logo, fica estabelecido. Afinal de contas, transação é acordo (TOURINHO, 2018).

Cabe ressaltar que, dentre as penas aplicadas na transação penal, em caso de descumprimento, algumas têm solução adequada prevista. A dívida existente é a possibilidade de utilização da pena privativa de liberdade, caso não exista nenhuma previsão legal. Porém antes da defesa de um posicionamento acerca do descumprimento da medida, faz-se necessário analisar a natureza de cada pena restritiva de direito, pois dependendo do caso, existe uma solução mais simplista.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Entende-se por transação penal o acordo celebrado entre o autor do fato versus Ministério Público, no qual por meio de proposta há aplicação de uma pena restritiva de direito ou multa.

Sempre que houver um descumprimento da transação penal advinda de menor potencial ofensivo, terá como consequência o prosseguimento do processo, e será remetido ao MP para oferecimento de denúncia, mais não será possível a conversão desta pena em prisão preventiva.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Dispõe sobre os Juizados

Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em: 29 mar.2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 25. ed. São Paulo, 2018.

GOMES, Luiz Flávio. Qual a consequência do descumprimento da transação penal. **JusBrasil**, 2011. Disponível: <https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121924843/qual-a-consequencia-do-descumprimento-da-transacao-penal>. Acesso em: 29 mar.2023.

GERBER, Daniel, DORNELLES Marcelo Lemos. **Juizados especiais criminais**. Comentários e críticas ao modelo consensual penal. Porto Alegre, 2019.

PAULA, Caique Cirano di. O instituto transação penal: consequências de sua aplicação e descumprimento. Disponível em: <https://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/bitstream/123456789/6178/1/PDF%20-%20Caique%20Cirano%20Di%20Paula.pdf>. Acesso em: 29 mar.2023.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 9. ed. Rio de Janeiro, 2005

REZENDE, Dayviany Wisla de Souza. A transação penal e as consequências de seu descumprimento. **Doctum**. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/jspui/bitstream/123456789/2171/1/a%20transa%c3%87%c3%83o%20penal%20e%20as%20consequ%c3%8ancias%20de%20seu%20descumprimento.pdf>. Acesso em: 29 mar.2023.

TOURINHO, Fernando da Costa. **Manual de processo penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ST 4 – Meios adequados de gestão de conflitos, direito sistêmico (constelação familiar) e acesso à justiça

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA À MULHER: Justiça Restaurativa como meio alternativo de resolução de conflito

José Antonio Toledo de CASTRO; Cristyane da Silva NERY

Introdução: O atual cenário da população brasileira expõe um aumento do número de casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, decorrente de discursos de ódio, da cultura machista e patriarcal preponderante em nossa sociedade, impulsionando o discurso opressor e dificultando a mudança da mentalidade das gerações futuras. **Objetivo:** O trabalho teve como objetivo analisar a Justiça Restaurativa como ferramenta de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, visando solucionar os conflitos por meio de abordagens alternativas, prevenindo a reincidência do crime e restabelecendo a ordem para todos os envolvidos. **Metodologia:** A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica em obras que tratam acerca do tema Justiça Restaurativa e violência de gênero, buscas de artigos científicos publicados nos anais de evento, nos últimos cinco anos (2018 a 2023), em bases de dados para pesquisas científicas on-line, e site de notícias. **Resultados:** A Lei Maria da Penha é o marco legislativo da luta das mulheres pelo fim da violência e é considerada como instrumento mais avançado mundialmente para enfrentamento à essa problemática. A Justiça Restaurativa serve como meio alternativo para resoluções de conflitos, concedendo à vítima a dignidade de ser ouvida, sendo possibilitado a mulher o direito em se expressar e buscar, junto ao agressor, minimizar os danos causados pela violência. Sua aplicação oportuniza a vítima expor sua opinião e seus sentimentos, introduzindo a justiça em face do agressor, exercendo sua cidadania de forma ativa, juntamente com o poder estatal de punir. **Conclusão:** Concluiu-se assim, que a Justiça Restaurativa, aplicada no contexto da violência doméstica e familiar contra a mulher, contribui para a diminuição da reincidência e, conseqüentemente, para a redução do encarceramento.

Palavras-Chave: Violência contra a mulher. Cidadania ativa. Educação para a paz.

Apoio: Fativale – MG.



O DIREITO SISTÊMICO: uma nova abordagem no direito para a solução de conflitos

Cristyane da Silva NERY; José Antonio Toledo de CASTRO

Introdução: Diariamente, o número de demandas jurídicas aumenta, atravancando o sistema judiciário brasileiro. Diante disso, o Direito Sistêmico surge como meio alternativo de solução de conflitos, por meio de técnicas próprias, visando o consenso entre as partes, bem como, a diminuição das ações judiciais. **Objetivo:** Esta pesquisa tem como objetivo analisar a eficácia das técnicas de soluções de conflitos oriunda do Direito Sistêmico, como por exemplo, o Coaching Sistêmico, a Constelação Familiar e a Programação Neurolinguística (PNL). **Metodologia:** Para tanto, realizou-se pesquisa de referencial bibliográfico, destacando a resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, a Lei 13.140/2015 que implementa a Mediação, o Código de Processo Civil de 2015, bem como, a abordagem sugerida na obra denominada Constelação Familiar: o reconhecimento das ordens do amor do autor Bert Hellinger. **Resultados:** Realizada a pesquisa, verificou-se que o Direito Sistêmico é considerado uma nova abordagem na busca de solução pacífica de conflitos, no intuito de fomentar a autocomposição e garantir a efetivação dos direitos fundamentais a todos os envolvidos, considerando o sentimento de cada indivíduo, a sua natureza e peculiaridades ante o litígio existente. Por meio das técnicas sistêmicas de soluções de conflitos é possível identificar a causa raiz do embate, trazendo uma nova abordagem sobre o problema vivido, buscando demonstrar as partes novas perspectivas, visando uma solução amigável. **Conclusão:** Concluiu-se que as técnicas oriundas do Direito Sistêmico são eficazes como meio alternativo de resolução de conflitos, pois proporciona aos envolvidos o direito de se expressar, buscando entre si, a resolução pacífica do litígio, contribuindo ainda, para a diminuição do número de demandas judiciais.

Palavras-Chave: Direito sistêmico. Solução de conflitos. Técnicas sistêmicas.

Apoio: Fativale – MG.



A CRIAÇÃO DAS CÂMARAS DE PREVENÇÃO E RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA DE CONFLITOS NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL PARA O ALCANCE DO ODS 16 DA AGENDA 2030

FABRIS, Bruna¹; MENIN, Daniela Cristina²

¹ Mestra em Direito Cidadania e Socioambientalismo, Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), brunafabris17@unochapeco.edu.br

² Servidora Pública e Pós-graduada em Ciências Jurídicas Aplicadas à Advocacia Pública, Gran Cursos, danielacristtinamenin@gmail.com

RESUMO

A legislação brasileira vem buscando meios de pacificar as relações para além de um fim em si mesmo. Neste contexto, surgiu a Lei Federal nº 13.140/2015 que dispõe sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública. O objetivo da pesquisa é compreender se houve a implementação de Câmaras de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos no Estado do Rio Grande do Sul (RS). Conclui-se que o fato de existir um “Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação” em Porto Alegre/RS, que trate de demandas envolvendo o Estado do RS, é benéfico pelo

fato da resolução administrativa de conflitos ser mais rápida, ágil e menos onerosa às partes litigantes. A iniciativa contribui com a aplicação do ODS16 da Agenda 2030 da ONU: “Paz, Justiça e Instituições Eficazes”, aproximando a relação do cidadão com a própria Administração Pública, rumo à promoção da paz e do acesso à justiça.

PALAVRAS-CHAVE: administração pública; autocomposição; lei 13.140/2015; Rio Grande do Sul.

INTRODUÇÃO

A Agenda 2030 é um apelo global que visa garantir que as pessoas, em todos os lugares, possam desfrutar de paz e de prosperidade. Dentre os 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), o ODS 16 diz respeito à “Paz, Justiça e Instituições Eficazes” e pretende “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis” (NAÇÕES UNIDAS, 2015).

Visando encontrar caminhos mais eficazes para pacificar as relações jurídicas, surgiu a Lei nº 13.140/2015 que dispõe sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública, ou seja, estabelece a possibilidade da incorporação da autocomposição como ferramenta de resolução de seus próprios litígios. Por isso, o objetivo da pesquisa é compreender se houve a implementação de Câmaras de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos no Estado do Rio Grande do Sul (RS), conforme o art. 32 da referida Lei, afinal, é notório o excesso do ingresso de demandas no Judiciário brasileiro, inclusive daquelas envolvendo entes da Administração Pública, a exemplo do Estado.

METODOLOGIA

A metodologia utiliza-se da coleta de dados empíricos e revisão bibliográfica com informações relevantes sobre o tema em livros, artigos científicos e legislação por meio do método qualitativo e análise hipotético-dedutiva (DMITRUK, 2013, p. 187; THIOLENT, 1985).

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O Poder Judiciário é responsável por dirimir os problemas existentes entre pessoas naturais e jurídicas da sociedade civil. Assim, a rápida solução do conflito e decisões efetivas são os principais anseios daqueles que entregam seus “bens jurídicos” para apreciação do Estado-juiz, por possibilitar que as partes transijam sobre aspectos que acabariam ficando engessados se fossem aguardar o regular andamento processual (MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, 2019).

Em âmbito nacional, entre os cinco assuntos mais demandados na esfera da Justiça Estadual brasileira, estão os que envolvem direito tributário; já na esfera dos Juizados Especiais Federais, sobressaem as demandas previdenciárias com temas como: “benefícios em espécie”, “dívida ativa”, “organização político-administrativa” e “contribuições” (CNJ, 2022, p. 277), ou seja, a Administração Pública no polo ativo ou passivo da maior parte das ações.

A distribuição de novas ações judiciais no ano de 2021 no Estado do Rio

Grande do Sul, na área cível, foi de 632.772, enquanto 2.530.390 estão pendentes de julgamento (TJRS, 2021, p. 03), demonstrando a significativa quantidade de litígios existentes. Contudo, dados comparativos de 2009 a 2021 revelam que houve evidente diminuição de processos judiciais entre os anos de 2019 a 2020, porém, com intenso aumento no ano 2021 (TJRS, 2021, p. 03). Na tentativa de diminuir as demandas e fomentar a autocomposição, surgiram as figuras das Câmaras de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos, prevista no art. 32 da Lei 13.140/2015. O Estado do Rio Grande do Sul (RS), pela Lei Ordinária nº 14.794/2015, implementou este sistema.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O Rio Grande do Sul, no ano de 2015 instituiu o “Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação” por meio da Lei Ordinária nº 14.794/2015, regulamentada pelo Decreto nº 55.551/2020. O art. 4º do Decreto alude que o Procurador-Geral do Estado regulamentará o modo de composição, a estrutura e o funcionamento do Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação através de Resolução, o que foi realizado na Resolução nº 112/2016, firmada pelo Procurador Euzébio Fernando Ruschel.

Quanto à instituição do Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação em Porto Alegre, verifica-se que restou denominado “Centro de Conciliação e Mediação do Estado do Rio Grande do Sul”, cujo objetivo é a “autocomposição de controvérsias administrativas ou judiciais que envolvam a Administração Pública Estadual Direta e Indireta” (RIO GRANDE DO SUL, 2016, grifo nosso), o qual está situado na Av. Borges de Medeiros, nº 1555, no 19º andar, Centro, Porto Alegre/RS, CEP: 90110-901 (PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, 2022).

O art. 1º do Decreto nº 55.551/2020 apresenta, entre as suas diretrizes, a instituição de “valores e meios jurídicos que aprofundem o relacionamento dos cidadãos com a administração pública estadual”, demonstrando consideração aos princípios da informalidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso e da boa-fé por parte da Administração Pública (RIO GRANDE DO SUL, 2020).

A Resolução nº 112/2016, que trata da composição, estrutura e funcionamento do Sistema Administrativo, possui três capítulos: o primeiro expõe as disposições gerais, princípios e competências; o segundo apresenta os procedimentos relativos à conciliação, mediação e negociação; e o terceiro traz as disposições finais. O procedimento de autocomposição administrativa pode ser instaurado de ofício ou por provocação e, em qualquer dos casos, mediante convite da Administração Pública, e perpassa por 4 fases: 1) admissibilidade, 2) sessões, 3) autocomposição e 4) homologação (RIO GRANDE DO SUL, 2016).

O papel de mediador/conciliador será realizado pelo Procurador do Estado, que “poderá convidar servidores dos órgãos da Administração Pública Estadual Direta ou Indireta que possuam conhecimento técnico sobre a matéria abrangida pelo conflito” para auxiliar e participar da sessão de autocomposição, a fim de contribuir com a solução do conflito e prestar esclarecimentos (RIO GRANDE DO SUL, 2016).

A autocomposição, parcial ou provisória, será reduzida a termo e dependerá da homologação do Procurador-Geral do Estado para ter eficácia. Com a homologação, o Termo constitui-se em título executivo extrajudicial e fará coisa julgada administrativa, devendo ser levado ao registro. Ainda, todos os termos das conciliações e do processo de mediação serão informados ao Poder Legislativo (RIO

GRANDE DO SUL, 2016; RIO GRANDE DO SUL, 2015).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Entende-se importante e benéfica a criação de Câmaras de Prevenção e Resolução Administrativa de Conflitos no Estado do Rio Grande do Sul por meio do “Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação”, em atendimento ao princípio constitucional da eficiência previsto, inclusive, no *caput* do art. 37 da Constituição Federal, uma vez que são mais rápidas, ágeis e menos onerosas para o Estado e para os cidadãos.

Tal iniciativa contribui à implementação do ODS16 da Agenda 2030 “Paz, Justiça e Instituições eficazes”, pois os métodos autocompositivos são instrumentos transformadores, capazes de reduzir as demandas judiciais e tornar mais simples os procedimentos que envolvam controvérsias entre o cidadão e a Administração Pública, numa relação de aproximação do Estado e de promoção da paz.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Brasília, DF, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 dez. 2022a.

BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública [...]. Brasília, DF, 26 jun. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 12 nov. 2022b

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Justiça em números 2022**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2022.

DMITRUK, H. B. (org.). **Cadernos metodológicos: diretrizes do trabalho científico**. 8. ed. Chapecó: Argos, 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

NAÇÕES UNIDAS. Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Transformando nosso mundo: **A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável**. Publicado em: 15 set. 2015. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/91863-agenda-2030-para-o-desenvolvimento-sustentavel>. Acesso em: 27 jan. 2023.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO [PGE-RS]. **Serviços**. Centro de Conciliação e Mediação do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <https://www.pge.rs.gov.br/centro-de-conciliacao-e-mediacao-do-estado-do-rio-grande-do-sul>. Acesso em: 26 dez. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Decreto nº 55.551, de 20 de outubro de 2020.

Regulamenta o Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação, instituído pela Lei nº 14.794, de 17 de dezembro de 2015. Porto Alegre, RS, 20 out. 2020.

Disponível em: <https://www.pge.rs.gov.br/upload/arquivos/202103/01154411-decreto-n-55-551-de-20-de-outubro-de-2020.pdf>. Acesso em: 19 dez. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Resolução nº 112, de 13 de dezembro de 2016.

Regulamenta o Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação no Âmbito da Administração Pública Estadual de que trata a Lei nº 14.794, de 17 de dezembro de 2015. Porto Alegre, RS, 15 dez. 2016. Disponível em:

<https://www.pge.rs.gov.br/upload/arquivos/201804/18153145-resolucao-n-112-2016.pdf>. Acesso em: 26 dez. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Lei nº 14.794, de 17 de dezembro de 2015. Institui o Sistema Administrativo de Conciliação e Mediação e dá outras providências. Porto Alegre, RS, 17 dez. 2015. Disponível em:

<http://www.al.rs.gov.br/FileRepository/repLegisComp/Lei%20n%C2%BA%2014.794.pdf>. Acesso em: 19 dez. 2022.

THIOLLENT, Michel. **Metodologia da pesquisa-ação**. São Paulo: Cortez, 1985.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (TJRS).

Relatórios Estatísticos. 2021. Disponível em:

https://www.tjrs.jus.br/static/2022/02/RA2021-9-Relatorios_Estatisticos.pdf. Acesso em: 12 nov. 2022.



MEDIAÇÃO: um instrumento para solucionar as controvérsias familiar

SILVA, Keylaine Silvestre Bessa¹; VITÓRIO, Teodolina Batista S. Cândido²

¹ Graduando, Fadivale, keylainesilva@fadivale.edu.br

² Pós-Doutora em Direito pela Università degli Studi di Messina-Itália, Doutora em Direito pela PUC-MG, Fadivale, teodolina@fadivale.edu.br

RESUMO

A alta procura pelo Poder Judiciário, fez com que os processos se multiplicassem e agravasse ainda mais a morosidade, retardando fatalmente a reposta das lides tão aguardada pela população. Por conta dessa alta demanda foram adotados procedimentos autocompositivos. A mediação é um método autocompositivo, com o objetivo de resolver os conflitos de forma mais rápida, pacífica e eficaz. Em lides familiares a justiça não consegue atender as expectativas de todos os envolvidos. Exsurge assim o seguinte questionamento: Até que ponto a mediação tem contribuído para a solução justa e pacífica dos litígios na esfera sobretudo das famílias? Conclui-se que a prática da mediação indica que ela é um importante instrumento de soluções amistosas, principalmente quando as partes se dispõem ao diálogo, respeito e empatia, estando inclusive o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), estimulando sua

aplicação como política pública de comprovado sucesso em seus relatórios oficiais intitulados “Justiça em Números”.

PALAVRAS-CHAVE: mediação; litígios; família; solução.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda o tema da Mediação como instrumento em soluções de controvérsias familiares.

A pertinência desse assunto reside no fato de que a Mediação é essencial. Afinal, na jurisdição convencional muitas vezes não sobra espaço para o diálogo, e muito menos para a empatia ou mesmo para uma comunicação despolarizada e colaborativa.

Sendo assim questiona-se: até que ponto a mediação pode fomentar a solução justa e pacífica, sobretudo nos conflitos familiares?

A fundamentação teórica trata da mediação como solução alternativa e adequada à Justiça, bem como sua aplicação.

Tem por objetivo geral pesquisar a mediação em nosso direito, especificamente, dispor sobre a eficácia da mediação no contexto atual, sobretudo no âmbito familiar.

METODOLOGIA

Para a realização do presente trabalho, utilizar-se-á o método dedutivo e como técnica de pesquisa a bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A alta demanda de ações judiciais, fez com que procedimentos autocompositivos fossem adotados pelo Código de Processo Civil de 2015. A mediação é um método consensual na forma autocompositiva, utilizado para garantir uma solução mais célere dos litígios, um meio alternativo adequado e eficaz.

Expressa a Lei 13.140/15, em seu art. 1º, Parágrafo único, que “considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.

É importante ressaltar que o mediador sempre será uma pessoa capacitada, adequadamente habilitado pelo órgão judiciário, ou por uma câmara privada, totalmente imparcial, com o objetivo de buscar formas pacíficas de solucionar as divergências entre as pessoas.

Neste sentido, Bacellar (2012, p. 107) discorre sobre a mediação:

[...] que além de processo, é arte e técnica de resolução de conflitos intermediada por um terceiro mediador (agente público ou privado) que tem por objetivo solucionar pacificamente as divergências entre pessoas, fortalecendo suas relações (no mínimo, sem qualquer desgaste ou com menor desgaste possível), preservando os laços de confiança e os compromissos recíprocos que os vinculam.

A mediação é utilizada em várias áreas, e cada dia que passa, se comprova

a importância que ela tem na eficácia das soluções dos conflitos trabalhistas, empresariais, comerciais, familiares, dentre outros casos.

O Conselho da União Européia, emitiu uma diretiva para que seus Estados-Membros implantassem esse instituto. O art.3º dessa Diretiva nº-52/2008, define a mediação como um processo estruturado, no qual duas ou mais partes em litígio procuram de forma voluntária, alcançar um acordo com a assistência de um mediador. A Diretiva destaca a importância da estrutura desse direito, a voluntariedade dos envolvidos, estratégias para se chegar ao acordo e a atuação do mediador.

Baseado nessa realidade, o Conselho Nacional de Justiça, editou a Resolução nº125/2010, que implementa a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, uma forma de assegurar que todos possam ter a solução dos conflitos de forma adequada à sua particularidade.

Sobre o tema, Pinho e Mazzola (2021, p. 70) observam que:

Dessa forma embora esse mecanismo de solução de conflitos já venha sendo amplamente utilizado, a institucionalização legal da mediação deve ser priorizada, garantindo que a disseminação ocorra de forma correta e que a sua prática ganhe legitimidade social, fazendo do Brasil mais uma referência mundial.

Deste modo, ressalta-se a relevância da mediação, como um instrumento útil para reduzir a gravidade do problema de violação do direito constitucional de acesso à justiça, provocado pela morosidade judicial, podendo oferecer profunda contribuição na solução das controvérsias familiares ainal, é perceptível que o núcleo familiar vem sofrendo muitas mudanças nos últimos tempos. Junto com essas alterações houve um aumento visceral da esfera de conflitos. Vários fatores de ordem jurídica, política, social, cultural e religioso passaram a afetar violentamente o núcleo familiar. Devido a essas modificações, houve a necessidade de um estreito alinhamento de profissionais jurídicos com psicólogos, cientistas sociais. Dessa junção de profissionais da área do Direito com outros profissionais, surgiu a mediação familiar.

Tartuce (2020, p. 359) expõe que “o aspecto continuativo da relação jurídica recomenda que haja uma eficiente e respeitável comunicação entre os indivíduos, despontando a mediação, como importante instrumento para viabilizá-la”. A vantagem de uma solução consensual em relação a uma decisão impositiva é que dificilmente uma sentença consegue pacificar as partes nos conflitos de família.

Deste mesmo modo, Tartuce (2020, p. 361) disserta ainda:

Dessa forma, embora esse mecanismo de solução de conflitos já venha sendo amplamente utilizado tanto no âmbito judicial quanto no extrajudicial, a institucionalização legal da mediação deve ser priorizada e concretizada [...]

Destaca-se que a mediação não é precisamente uma substituição dos processos judiciais, mas sim um instrumento auxiliar, para tornar as decisões judiciais eficazes. Vale salientar que a mediação é recomendável para episódios de vínculos anteriores, principalmente familiares, sendo a mais adequada e uma importante ferramenta de solução amistosas das controvérsias. Preserva o respeito, a empatia, os sentimentos e se importa com as emoções.

Nesse sentido, a pesquisadora inglesa Parkinson (2016, p.160), preleciona:

Na mediação, questões inter-relacionadas podem ser consideradas conjuntamente, ao passo que no tribunal devemos considerá-las

individualmente e, algumas vezes, em processos separados. Questões de ordem emocional e psicológica precisam ser ouvidas e reconhecidas por ambas as partes, embora não sejam o foco principal. Ignorar sua força e impacto pode tornar a mediação impraticável.

Os notórios diferenciais da mediação supra destacados justificam a elevada eficácia de sua aplicação nas demandas familiares. Seu êxito encontra-se corroborado por estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), divulgada em matéria intitulada “Conflitos Familiares são os mais suscetíveis a acordos, aponta pesquisa”. (CNJ, 2019)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão-problema deste estudo é a seguinte: Até que ponto a mediação tem contribuído para a solução justa e pacífica dos litígios, sobretudo das controvérsias alusivas ao Direito das famílias?

A sociedade, cada dia que passa sofre modificações e enormes avanços, evidenciando a diferença de gerações, tensionando preocupantemente os interesses de todos, agigantando-se os ruídos sociais. A mediação transforma as pessoas e também os conflitos, proporcionando as partes envolvidas a participação ativa em solucionar seus litígios, viabilizando o acesso mais efetivo à justiça, tal como lhes é constitucionalmente garantido.

No que tange à mediação conclui-se que suas técnicas proporcionam o resgate do respeito, do diálogo, da escuta ativa, validando também os sentimentos envolvidos nas situações conflitantes, possibilitando a confiança e o humanismo na solução desejada.

Destarte, mostra-se imprescindível a mediação, pois possibilita o acesso à justiça de forma mais justa, aproximando-se o direito da sociedade, de forma pacífica e eficaz, conscientizando o cidadão de seu valioso papel como um sujeito consciente e comprometido com o bem, a paz e a justiça social.

REFERÊNCIAS

BACELLAR, Roberto Portugal **Mediação e arbitragem**. Roberto Portugal Bacellar. São Paulo: Saraiva, 2012. (Coleção saberes do direito; 53)

BRASIL. **LEI Nº 13.140, de 26 de junho de 2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 09 abr. 2023.

CNJ. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010.** Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em:

https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_125_29112010_03042019145135.pdf. Acesso em: 09 abr. 2023.

CNJ. **Conflitos Familiares são mais suscetíveis a acordos aponta pesquisa.**

Brasília, DF: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/conflitos-familiares-sao-os-mais-suscetiveis-a-acordos-aponta-pesquisa>. Acesso em: 08 abr. 2023.

EUROPA. Directiva 2008/52/CE do parlamento europeu e do conselho de 21 de maio de 2008, relativo a certos aspectos da mediação em matéria civil e comercial. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2008.136.01.0003.01.POR. Acesso em: 29 mar. 2023.

PARKINSON, Lisa. **Mediação familiar.** Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina D.; MAZZOLA, Marcelo **Manual de mediação e arbitragem.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis.** 6. ed. Disponível em: Minha Biblioteca. Grupo GEN, 2020.



A PSICOLOGIA JURÍDICA COMO MEIO DE CONTRIBUIÇÃO NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS PELA MEDIAÇÃO NO DIREITO DE FAMÍLIA

PEREIRA, Camila Marques de Carvalho¹; GABRIEL, José Luciano².

¹ Estudante de Direito, Fadivale, camilacarvalho@fadivale.edu.br

² Mestre em Ciências das Religiões pela FUV - ES, Fadivale, joseluciano@fadivale.edu.br

RESUMO

O presente trabalho tem como tema, a importância da aplicação da psicologia jurídica na mediação, como meio de contribuição para solução de conflitos. A união da psicologia com o conhecimento jurídico se destaca no trabalho interdisciplinar, aliado ao processo de mediação, para ajudar casais e famílias a buscarem melhores soluções de resolução de conflitos, solucionar disputas, evitar o acirramento de conflitos e proporcionar alívio junto às instituições judiciais, facilitando assim mais agilidade nos trâmites. Aborda novas abordagens para intervenções psicológicas em conflitos familiares, utilizando técnicas alternativas de resolução de conflitos envolvendo direito de família, enfatizando que a mediação é o método mais adequado para atender a essas necessidades.

PALAVRAS-CHAVE: psicologia jurídica; mediação; solução de conflitos; direito de família.

INTRODUÇÃO

Nos últimos tempos tem-se observado uma frequente comunicação entre a Psicologia e o Direito, haja vista a crescente necessidade de compreensão do agir do ser humano de acordo com os aspectos legais e afetivos, principalmente diante de conflitos familiares ocorrentes em ação de separação, guarda judicial e divórcios.

É nesse sentido que a psicologia se apresenta como uma importante ciência para auxiliar na compreensão do comportamento humano e nas relações de família. Através do trabalho interdisciplinar, busca-se amenizar as consequências das dificuldades e dos problemas, além de intervir no conflito de forma sutil, visando um fim saudável que possa preservar a família.

Uma consequência ao buscar a solução por esse meio é a busca não somente pelo fim do processo jurídico, mas uma resposta coerente a situação vivida pelas pessoas que buscaram esse recurso como meio para mediar seus conflitos.

Desse modo o projeto apresentado tem como objetivo mostrar a psicologia e o direito como aliados nos meios de solução de conflitos jurídicos, frisando os aspectos psicológicos existentes no direito de família, a prática da mediação como meio de solução e o papel da psicologia nesse contexto jurídico.

METODOLOGIA

Por meio da pesquisa bibliográfica, baseada no método dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A relação entre a psicologia e o direito vem sendo cada vez mais abordada atualmente, principalmente diante dos conflitos familiares decorrentes de processos de separação, guarda judicial, divórcio e tutela.

Os problemas trazidos pelo direito de família incluem sentimentos que acabam sendo levados em conta no conflito, como reclamações, contradições, ressentimentos.

Ganância afirma que: “Os conflitos familiares, antes de serem conflitos de direito, são essencialmente afetivos, psicológicos, relacionais, antecidos de sentimentos” (GANÂNCIA, 2021, p. 07). Logo uma solução eficaz é importante para a observação dos aspectos emocionais e afetivos.

No direito, ao se tratar de relações humanas e afetivas, requer atenção especial, ou seja, vai além das questões jurídicas que busca apenas regras para a dissolução dos contratos. Há uma necessidade maior de entender o comportamento humano e como as pessoas estabelecem relacionamentos. Até porque, incitar as guerras entre as partes, é desnecessário, quando se pode estabelecer acordos mais sensatos e a convivência pacífica mantida.

De acordo com a Resolução N° 002/2001, do Conselho Federal de Psicologia, o psicólogo jurídico realiza atendimento psicológico a indivíduos que buscam a Vara de Família, procedendo ao diagnóstico e usando técnicas terapêuticas próprias para organizar e resolver questões levantadas, participando de audiências e prestando informações para esclarecer aspectos técnicos em Psicologia a leigos envolvidos em um processo judicial.

No sistema jurídico brasileiro, o Setor Técnico da Psicologia dos Foros Regionais e os Tribunais de Justiça dos Estados vêm buscando formas de lidar com

os conflitos familiares, utilizando técnicas alternativas de resolução de conflitos, como a Conciliação e a Mediação. Cada uma dessas técnicas de resolução de disputa tem suas especificidades, bem como regulamentação própria.

Neste contexto, a mediação representa um verdadeiro desafio para todos os envolvidos. É um desafio para o mediador, ao assumir a difícil tarefa de atuar de forma sensível e imparcial, e para os mediados, além da necessidade de assimilar novos conceitos de conflito, compreendê-lo como parte de seu próprio crescimento, além dos fatos naturais básicos, ainda é necessário entender o compromisso mútuo e a cooperação na busca de uma solução satisfatória para ambas as partes.

A mediação familiar, especialmente nos casos de divórcio e separação, visa preencher as lacunas da justiça tradicional no que diz respeito às alterações familiares ocorridas ao longo das últimas décadas. Para lidar com as mudanças na vida familiar, são necessários serviços e programas para lidar com questões sociais e emocionais relacionadas ao conflito familiar.

Motta (2020, p. 51):

Nas questões jurídicas como pensão alimentícia, regulamentação e prática do esquema de visitas, revisional ou atribuição de guarda, a compreensão mais profunda e a solução adequada só serão alcançadas se considerarmos os fatores emocionais nela envolvidos.

A intervenção mediadora nos conflitos familiares possibilita que as relações entre os seus membros sejam preservadas, evitando-se o desmoronamento dos vínculos. Tal fato é observado com frequência quando estes conflitos são levados à área judicial via litigiosa, pois as partes infelizmente não têm um momento para tentarem conversar e pensar na possibilidade de um acordo mais flexível.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os operadores do direito que atuam no direito de família tendem a lidar com uma enorme carga subjetiva além de lidar com fatos específicos, pois os conflitos familiares são de natureza emocional e psicológica antes de se tornarem conflitos jurídicos.

Concluído este estudo, confirmamos que o conhecimento da psicologia pode contribuir muito para a jurídico brasileiro, principalmente no direito de família, pois hoje a psicologia tem um papel mais amplo, abrangendo a solução de conflitos jurídicos. Os psicólogos podem contribuir com seus conhecimentos por meio da resolução extrajudicial de conflitos, especialmente na mediação.

Ante o exposto, chega-se à conclusão que o mediador com formação em Psicologia poderá apresentar propostas efetivas para a comunicação entre os conflitantes devido a compreensão e visão profissional de suas emoções e objetivos.

REFERÊNCIAS

GANÂNCIA, Daniele. **Justiça e mediação familiar**: uma parceria a serviço da co-parentalidade. Revista do Advogado. São Paulo, n. 62, p. 7, mar. 2001.

BRASIL. **Resolução CPF nº 002/2001**. Altera e regulamenta a Resolução 014/00 que institui o título profissional de especialista em psicologia e o respectivo registro nos Conselhos Regionais. Brasília, DF, Conselho Federal de Psicologia, 2001.

MOTTA, Maria. Guarda compartilhada: novas soluções para novos tempos. **Apase**. Disponível em: <http://www.apase.org.br>. Acesso em: 23 mar. 2023.

BREITMAN, Stela; PORTO, Alice. **Mediação familiar**. Uma intervenção em busca da paz. Porto Alegre, Ciração Humana, 2001.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos docentes José Luciano e Teodolina Vítório, bem como ao CEJUSC, local do meu estágio, à minha orientadora Giselle, meus colegas de serviço da área da psicologia que me proporcionaram experiência própria para tratar desse tema em questão ao participar das audiências de conciliação e mediação realizadas por nós.



A IMPORTÂNCIA DA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO JUDICIAL NA ADMINISTRAÇÃO DE CONFLITOS

PEREIRA, Karine Mariane¹

¹Graduanda em Direito, Fadivale, karinepereira@fadivale.edu.br

RESUMO

A presente pesquisa tem por finalidade apresentar como funciona as modalidades conciliatórias e também demonstrar o quão resolutivas e úteis ao Poder Judiciário seria adotá-las com maior prioridade, pois além de permitir solução mais célere e adequada às vontades das partes no início da ação, o mecanismo tende a incentivar a cultura conciliatória, diminuindo assim o ajuizamento de demandas no longo prazo. O incremento exige mudança de cultura e é isso que propõe o novo Código de Processo Civil ao estabelecer a necessidade de realização de audiência de conciliação ou mediação prévia à resposta do réu. Por se tratarem de institutos novos no nosso ordenamento jurídico, muitas dúvidas surgem em relação aos mesmos, justificando a análise realizada. Utilizou-se da pesquisa bibliográfica e concluiu-se que a sociedade está familiarizada que o único meio de solução dos litígios é pela via judicial.

PALAVRAS-CHAVE: poder judiciário; mediação; conciliação; litigantes.

INTRODUÇÃO

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre como a mediação e a conciliação podem ser instauradas no judiciário como meios alternativos de resolução de conflitos. Com o aumento da demanda dos processos litigiosos no poder judiciário, esse meio de resolução tem sido muito estimulado e utilizado por este sistema, principalmente por serem métodos que a sociedade não possui conhecimento a respeito, visto que a cultura do litígio é enraizada na população de forma que a grande maioria não procura, ou não acredita que existem outros métodos de obter a solução.

Dito isto, o presente trabalho tem como finalidade mostrar o quão necessário

é trazer a público as vantagens e qualidade na adoção dos métodos conciliatórios na resolução de litígios. Nesse contexto, sabendo-se que atualmente, a Justiça se encontra em uma situação de urgência e que a demanda dos tribunais é maior do que conseguem solucionar, de que forma a conciliação e a mediação trariam melhorias na administração de litígios e quão efetivos são esses instrumentos?

Dessa forma, o estudo trabalha com a possibilidade que há de reconstrução dos laços sociais entre as partes envolvidas na lide, trazendo a ideia de que a sociedade possa ter conhecimento destas novas técnicas, trazendo um grande avanço no processo de desenvolvimento de forma social da população na intenção de inibir a mania de litigiosidade para solucionar seus dilemas como única forma na administração de problemas.

METODOLOGIA

Como técnica de pesquisa, utilizou-se documentação indireta, valendo-se de pesquisa bibliográfica, como jornais, revistas, artigos, jurisprudência e pesquisa na rede mundial de computadores, com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema comentado.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Em suma, pretende-se compreender a eficiência da adoção das medidas conciliatórias e o incentivo das mesmas no meio judiciário, incentivar a cultura conciliatória que tem por finalidade diminuir o ajuizamento de demandas, com destaque para o incidente de resolução de demandas repetitivas e consequentemente auxiliar na diminuição da morosidade judiciária e demonstrar o potencial dessas medidas conciliatórias na busca de alternativas consensuais que dispensam o litígio.

Nesse sentido, temos que o desenvolvimento da mediação e conciliação na administração de conflitos sejam adotados como novo modelo de entendimento de conflitos, sua eficácia representa método capaz de estimular o respeito e o diálogo dos aspectos virtuosos deste sistema, isso insurge uma cultura da comunicação ao invés do litígio. Estas modalidades estão vindas com ideias promissoras, visto que é uma ótima alternativa que tem como objetivo e forma indireta a melhoria do nosso sistema, observando também que estes instrumentos possibilitam o real acesso às pessoas que até então se sentiam excluídas ou não cogitavam recorrer aos serviços prestados pelo poder judiciário devido ao custo elevado.

Na conciliação, o conciliador tem um papel mais ativo, ou seja, ele pode propor soluções para acabar com aquela controvérsia. E recomenda-se ainda que a conciliação seja feita naqueles casos em que as partes não tenham um contato prévio, com base nisso o conciliador então pode propor soluções e fazer com que as partes discutam dentre as soluções propostas quais com o qual seria a melhor solução para aquele conflito estabelecido, então esta é a característica primordial da conciliação.

Um fator importante é que havendo a sentença judicial em questões que poderia haver uma conciliação é que aquela situação apresentada para o judiciário nem sempre representa o fim de controvérsias, isto porque a sentença põe fim apenas ao processo judicial, no entanto não ao fato social, o que causa transtornos para as partes envolvidas.

Portanto, já está mais do que na hora da sociedade e das próprias instituições adotarem métodos como a conciliação, para solução de conflitos. Pensando nisso o

CNJ criou o Movimento pela Conciliação, utilizando-se o slogan “Conciliar é legal”. O objetivo do movimento é estimular o Judiciário a oferecer serviços de conciliação além de incentivar toda a população de começar a usar este mecanismo que até o momento era muito pouco conhecido. Será desenvolvida por conciliadores voluntários, porém, o CNJ na Resolução n. 125, estabeleceu a necessidade da formação de mediadores e conciliadores no País.

Quanto ao método, o conciliador assume posição mais participativa, podendo sugerir às partes os termos em que o acordo poderia ser realizado, dialogando abertamente a esse respeito.

Quanto aos vínculos, à conciliação é uma atividade inerente ao Poder Judiciário, sendo realizada por um juiz togado, por juiz leigo ou por alguém que exerça a função específica de conciliador. (PINHO, 2011, p. 231)

De acordo com Marques e Arruda (2017. p. 88), “[...] a conciliação entre os meios de resolução de conflitos possui como principal característica uma terceira pessoa (conciliador), que será o intermediário na busca da solução da contenda” e deve atuar com equidade e imparcialidade, podendo interferir durante a negociação, visando contribuir para a obtenção de acordo que satisfaça ambos os envolvidos.

Essas formas de resolução de conflitos ganharam nova importância com o Código de Processo Civil de 2015, que estimula a resolução consensual de conflitos, atribuindo ao juiz, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público o dever de estimular a realização de conciliação, mediação ou outro meio alternativo para solução consensual do litígio.

Percebe-se nessas alterações do código uma distinção entre conciliação e mediação a partir das diferentes atribuições dos agentes de cada uma. O conciliador age preferencialmente nos casos em que não há vínculo prévio entre as partes e deve propor soluções para a contenda. Por sua vez, o mediador atua, em regra, quando há vínculo anterior entre os interessados, devendo auxiliá-los a encontrar por conta própria a melhor solução que gere benefícios mútuos.

As previsões do Código de Processo Civil de 2015 relativas à solução consensual de conflitos tendem a estimular uma mudança considerável entre os litigantes, ensejando ao menos dúvida sobre a necessidade de ingressar em juízo para resolver o litígio. Essa lição é crucial para fomentar o aumento do número de contendas resolvidos por conciliações extrajudiciais, diminuindo assim a crise do Poder Judiciário, mas para tanto é preciso tomar conhecimento dessa necessidade e passar a empregá-la.

Cabe ressaltar, todavia, que um pequeno número de litigantes é responsável por mais da metade dos processos represados e novos, confirmando que o Poder Judiciário é utilizado por um singelo grupo de interessados, que consomem em torno da metade dos recursos da atividade jurisdicional. Significa dizer que os grandes litigantes utilizam do mecanismo judiciário visando apenas seus próprios interesses, configurando uso predatório da jurisdição. Desta forma é cabível propor, então, medidas para solucionar este problema, dentre elas a mudança de postura, adotando-se a ideia de somente provocar a atividade jurisdicional quando houver motivo efetivamente fundamentado e atendida a moralidade. Assim, mecanismos antes vistos como meios secundários de solução de contendas ganham força e espaço na busca da sociedade por justiça (SAID FILHO, 2016. p. 169).

Como demonstra Wambier, que com uma maior aplicabilidade dos institutos da Mediação e Conciliação será evitado um desgaste estatal e a jurisdição,

efetivamente, será aplicada, com uma melhor técnica em demandas que dispensarão mais tempo e com uma melhor qualidade nas decisões proferidas. (WAMBIER, 2005, p. 789)

Um dos fatores importantes é que estas modalidades estão vindo com ótimas ideias mesmo que não sejam a solução definitiva do nosso sistema judiciário, mas é considerada uma boa alternativa que tem como objetivo e forma indireta a melhoria do nosso sistema, priorizando e dando espaço a pessoas que antes não recorriam aos seus devidos direitos por questões financeiras ou até mesmo por se acuaem com o ambiente jurídico tradicional.

CONCLUSÃO

Por fim, analisando todo conteúdo elucidado, podemos concluir que a sociedade está familiarizada que o único meio de solução dos litígios é pela via judicial, recorrendo aos tribunais em busca de assistência jurídica, esperando que os juízes sejam o único recurso para o que alguns chamam de "cultura do litígio" o qual elevou à crise do judiciário, superlotando de processos o que o torna ainda mais demorado e ineficiente

À vista disso, a difusão na mediação e conciliação judicial ou extrajudicial, tornará os processos judiciais uma ferramenta secundária, isso insurge uma cultura do dialogo ao invés do litígio, assim desestimula as pessoas a procurarem o Poder Judiciário.

REFERÊNCIAS

MÜLLER, Julio Guilherme. **Apontamentos sobre conciliação e mediação**. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; OLIVEIRA, Pedro Miranda de. Panorama atual do Novo CPC 2. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **O novo CPC e a mediação**. Brasília, DF, ano 48, n. 190 abr./im. 2011. Disponível em <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242895/000923117.pdf>. Acesso em: 26 out. 2022.

WAMBIER Teresa Arruda Alvim. **Novo código de processo civil comparado**. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.



A MEDIAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE ACESSO À JUSTIÇA E CONCREÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

ANDRADE, Marcelo Henrick Fernandes¹; VITÓRIO, Teodolina Batista da Silva C.²

¹ Graduando, Fadivale, marceloandrade@fadivale.edu.br

² Pós-Doutora em Direito pela Università degli Studi di Messina-Itália, Doutora em Direito pela PUC - MG, Fadivale, teodolina@fadivale.edu.br

RESUMO

Nota-se no sistema judiciário brasileiro, uma exacerbação da quantidade de processos, gerando um aumento da morosidade processual ao ponto de estar violando princípios fundamentais, o acesso à justiça (art. 5º, XXXV e XXIV da CFRB/88 e a razoável duração do processo art. 5º, LXXVIII). Por isso, a inquietação deste trabalho se traduz na seguinte pergunta: Em que medida a mediação promove o acesso à justiça e a dignidade da pessoa humana? Trata-se de uma questão que afeta à sociedade em sua base, a qual necessita de uma solução efetiva, haja vista que os mecanismos já existentes vêm surtindo efeitos positivos na solução dos conflitos. Conclui-se que a mediação atua de maneira efetiva, pois contribui na desburocratização da solução dos conflitos, atuando de forma humana e democrática.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; justiça; mediação; democracia.

INTRODUÇÃO

Muito se discute no Brasil acerca da morosidade processual que viola direitos fundamentais dos indivíduos, em especial o acesso à justiça.

Sendo assim esse trabalho contempla como questão problema: “Em que medida a mediação promove o acesso à justiça e a dignidade da pessoa humana?”.

Analisa como os meios alternativos de resolução de conflitos, tendo como base a Declaração Universal dos Direitos Humanos (Paris 1948), que assegura em seu art. 10, que toda pessoa tem direito, em plena igualdade, a julgamento público, imparcial e independente (ONU, 2023). A burocratização exacerbada dos procedimentos judiciais é um dos principais fatores da morosidade, razão pela qual a informalidade e celeridade da mediação se apresenta como instrumento de direitos humanos.

METODOLOGIA

Adotou-se a pesquisa bibliográfica, valendo-se do método de abordagem dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

É indubitável que ao longo dos anos a defesa dos Direitos Humanos, principalmente o acesso à justiça tem se tornado uma preocupação global crescente. Esse direito deve ser entendido como uma busca ao ordenamento jurídico justo, célere, com a efetivação de garantias e direitos fundamentais, que também possibilite a participação popular na gestão de seus conflitos e ofereça um tratamento adequado a questões individuais e coletivas, observando de igual modo a razoável duração do processo.

De acordo com Duarte (2011, p. 2):

A ampliação do acesso à Justiça no Brasil é uma contribuição certa no sentido da ampliação do espaço público, do exercício da cidadania e do fortalecimento da democracia. A democratização do acesso à Justiça não pode ser confundida com a mera busca pela inclusão dos segmentos sociais ao processo judicial. Antes disso, cabe conferir condições para que a população tenha conhecimento e apropriação dos seus direitos fundamentais.

O acesso à justiça, é a possibilidade de se obter resultados de fato justos e tempestivos do ponto de vista social e individual, inclusive pelos meios adequados de solução de conflitos, que são instrumento de defesa e concretização dos Direitos Humanos. Várias são as barreiras que dificultam o acesso à justiça, sendo elas de natureza econômica, cultural e principalmente a burocracia e a morosidade.

Neste sentido, exsurge a resolução 125/2010 do CNJ, onde foi instituída a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses no âmbito Poder Judiciário. Posteriormente o CPC/2015 e a lei nº 13.140/2015 (Lei de mediação) estabeleceram normas específicas.

Neste contexto, a mediação surge como a relevante ferramenta, calcada na intercompreensão e principalmente no diálogo, buscando uma relação mais humana com os envolvidos, auxiliados por uma terceira pessoa, o mediador, que se dedica a entender suas histórias, seus sentimentos, e investindo numa resolução da espiral de conflito de forma mais justa, benéfica e humana, conforme leciona Warat (2001, p. 80):

A mediação seria uma proposta transformadora do conflito porque não busca a sua decisão por um terceiro, mas, sim, a sua resolução pelas próprias partes, que recebem auxílio do mediador para administrá-lo. A mediação não se preocupa com o litígio, ou seja, com a verdade formal contida nos autos. Tampouco, tem como única finalidade a obtenção de um acordo. Mas, visa, principalmente, ajudar as partes a redimensionar o conflito, aqui entendido como conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinaram um choque de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas.

Está “intimamente relacionada à prevenção e à resolução não violenta dos conflitos... de forma a tornar a guerra e a violência inviáveis.” (LIMA, 2011, p. 10)

Em 2015, o Brasil atingiu a marca explosiva “de 100 milhões de processos em tramitação na justiça.” (CONJUR, 2015)

Estudos, porém, apresentam dados sobre a eficiência do uso de mediação e conciliação na justiça, tendo inclusive o CNJ confirmado em 2022 que o seu índice de eficácia alcança o entusiástico percentual de 85% (CNJ, 2022), chegando a ser até maior em matérias abusivas ao Direito das Famílias.

Relatório do Conselho Nacional de Justiça, destaca a Justiça do Trabalho de Pernambuco que obteve notório destaque, apresentando o maior índice de conciliação do ano de 2022, entre processos que tramitavam na fase de conhecimento da primeira instância, em que as provas são colhidas, partes e testemunhas são ouvidas. Quase metade das ações (47%) foram solucionadas pela via da mediação e da conciliação nesse estágio processual da primeira instância, gerando maior celeridade e desburocratização dos litígios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa questionou em que medida a mediação promove acesso à justiça e a dignidade humana.

Os apontamentos alhures, deixam clarividente que houve no Brasil grande evolução quanto aos meios adequados de resolução de conflitos, a exemplo da mediação, da consolidação e outras formas de solução pacífica das controvérsias.

Esses avanços consistem na consolidação de um novo paradigma que prestigia a cultura da paz e não a cultura do litígio e tem sido de notória eficiência na

garantia da solução rápida e justa dos conflitos, coroando as primícias maiores dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 101 de 03.07.2019. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Código de processo civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 15 mar. 2023b.

BRASIL. **Resolução nº 125 de 19 de novembro 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ, 2010. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/resolucao_125_29112010_23042014190818.pdf. Acesso em: 18 mar. 2023c.

CARDOSO Maurício. **Justiça em números**. Brasil atinge marca de 100 milhões de processos em tramitação justa. Disponível em: conjur.com.br/2015-set-15/brasillatinge. Acesso em: 07 abr. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Estudos apresentam dados sobre eficiências do uso de mediação e conciliação na justiça**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: cnj.jus.or/estudos-apresentam-dados. Acesso em: 07 abr. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Tribunais com altos índices de conciliação apostam em tecnologia e formação**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/tribunais-com-altos-indices-de-conciliacao-apostam-em-tecnologia-e-formacao/>. Acesso em: 31 mar. 2023.

DUARTE, Fernanda. **Igualdade jurídica**. In: TORRES, Ricardo Lobo. Dicionário de princípios. São Paulo: Campus, 2011.

LIMA, Fernanda Maria Dias de Araújo. FAGUNDES, Rosane Maria Vaz. PINTO, Vania Maria Vaz Leite. **Manual de Mediação Teoria e Prática**. Belo Horizonte: Editora New Hampton Press Ltda. 2007.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Nações Unidas Brasil, UNICRio. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 19 mar. 2023.

WARAT, Luis Alberto. **O ofício do mediador**. Florianópolis, Habitus, 2001.



A HUMANIZAÇÃO DA JUSTIÇA E OS MÉTODOS CONSENSUAIS: a mediação torna a justiça mais humana?

FARIA, Hugo Alves; ALMEIDA, Mirian Célia G. de²;
GUSMÃO, Denilson Mascarenhas³

¹ Graduando em Direito, Fadivale, hugofaria@fadivale.edu.br

² Mestrado em economia aplicada UFV/Viçosa-MG, docente, Fadivale, mirian@fadivale.edu.br

³ Mestrado em extensão rural UFV/Viçosa-MG, docente, Fadivale, pesquisa@fadivale.edu.br

RESUMO

Os conflitos de interesses são presença constante e inevitável em qualquer sociedade. Os métodos de resolução de conflitos de interesse vêm se aprimorando com o passar do tempo. Da autotutela que beneficiava o direito do mais forte ao monopólio do Direito pelo Estado visa limitar essa autotutela. Esses métodos evoluem em consonância com a própria sociedade. Nesse diapasão, a mediação se apresenta como ferramenta capaz de tornar a atuação da justiça uma atividade mais alinhada com os Direitos Humanos. Assim, objetivo geral é aprofundar o conhecimento sobre os meios de tratamento adequados aos conflitos de interesse, em especial a mediação. Especificamente, analisar se a mediação, enquanto meio de tratamento de conflito de interesse, promove o acesso à justiça de uma forma mais humana. Como técnica de pesquisa, utilizou-se a pesquisa bibliográfica, valendo-se do método de abordagem dedutivo. Os resultados sugerem que a mediação possui características e princípios norteadores capazes de garantir um maior acesso à justiça e uma celeridade à resolução dos conflitos de interesse, promovendo assim uma justiça mais humanizada.

PALAVRAS-CHAVE: acesso à justiça; direitos humanos; mediação; direitos fundamentais.

INTRODUÇÃO

A resolução dos conflitos de interesses na vida em sociedade vem evoluindo com o passar do tempo. Da autotutela que beneficiava o direito do mais forte ao monopólio do Direito pelo Estado visando limitar essa autotutela. Esses métodos caminham e se modificam em consonância com a própria sociedade.

O acesso à justiça com o monopólio estatal, resolveu parte do problema. A lei do mais forte já não se fazia regra em uma primeira impressão; todavia, os efeitos secundários desse monopólio abriram brechas para que os mais fortes, com maior capacidade financeira, com mais acesso à informação, com acesso à informação de maior qualidade e maior disponibilidade de meios técnicos jurídicos fizessem valer seus direitos com mais eficiência do que os mais fracos, que possuem menor capacidade financeira, maiores restrições ao acesso a informações, maior dificuldade de obter uma informação de qualidade e possuem menor disponibilidade de meios técnicos jurídicos. Dentre esses efeitos secundários que dificultam o acesso à justiça,

pode-se observar: a formalidade técnica do processo judicial, a linguagem extremamente formal, os custos elevados do processo e a morosidade do Estado na resolução dos litígios.

Visando diminuir a excessiva judicialização dos conflitos, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) expediu a Resolução N° 125, de 29 de novembro de 2010. Através dessa Resolução, tem se buscado expandir a política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesse com o objetivo de assegurar a todos o direito de solucionar os conflitos de uma forma adequada às suas peculiaridades, são oferecidos os meios de tratamento adequados aos conflitos de interesse.

Estaria nesse contexto a mediação contribuindo para tornar a atuação da justiça uma atividade mais alinhada com os Direitos Humanos e o respeito pela dignidade da pessoa humana?

O presente trabalho possui como objetivo geral aprofundar o conhecimento sobre os meios de tratamento adequados aos conflitos de interesse, em especial à mediação. Como objetivo específico, esse trabalho busca analisar se a mediação, enquanto tratamento adequado de conflito de interesse, promove o acesso à justiça de uma forma mais humana.

METODOLOGIA

Esse trabalho foi construído utilizando o método de abordagem dedutivo, adotando a pesquisa bibliográfica como técnica de pesquisa.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Os métodos de resolução de conflitos vêm sofrendo constantes modificações no decorrer da História. O monopólio do Estado em relação a regulação e controle dos conflitos na sociedade foi importante para limitar o direito do mais forte resultante da autotutela. Nas sociedades ocidentais modernas surgiu deste poder do Estado, o Poder Judiciário responsável por solucionar conflitos que envolvam violações à Lei.

Assim, estabeleceu-se que é tarefa dos juízes auxiliados por uma equipe de funcionários, seguindo procedimentos públicos e previstos nos códigos, determinar o que é o justo, o certo ou o errado, diante de um desentendimento entre as partes. É, portanto, um corpo de especialistas no processamento racionalizado de conflitos o responsável por colocar um fim nas disputas, evitando que esta seja resolvida por meios privados, reputados como mais violentos. (FULLIN, 2017, p. 250)

De acordo com Cappelletti (2002), o efetivo acesso à Justiça requer que os seguintes obstáculos sejam transpostos: A) Custas Judiciais. Custos elevados tanto para a manutenção dos tribunais quanto os custos individuais dos litigantes. B) Possibilidade das Partes. Recursos financeiros, aptidão de reconhecer e requerer o direito além da distinção entre litigantes "eventuais" e "habituais". C) Problemas Especiais dos Interesses Difusos. Interesses fragmentados ou coletivos como proteção ao consumidor ou ao meio ambiente. D) Barreiras ao Acesso. Podendo ser observadas mais facilmente em pequenas causas e em ações individuais.

Como solução prática para esses problemas de acesso à Justiça, emergiram a partir de 1965 três ondas em um movimento novo para o acesso à justiça; a primeira onda foi caracterizada pela assistência jurídica, a segunda onda busca representar os interesses difusos e a terceira onda é um ataque mais compreensivo e articulado à

essas barreiras.

Conforme a Lei nº 13.140/2015 em seu art. 1º, parágrafo único: “Considera-se a mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.” (BRASIL, 2015, p. 01) Os princípios que orientam a mediação encontram-se no art. 2º da Lei nº 13.140/2015.

A mediação apresenta características e princípios norteadores que a qualifica como ferramentas capaz de romper esses obstáculos, garantindo um tratamento mais humano ao processo jurídico. O baixo custo promove o acesso por pessoas de menor renda. A predominância da oralidade reduz a barreira técnica e o entendimento de quem não é familiarizado ao meio jurídico. A promoção da resolução consensual acelera o processo garantindo celeridade a um processo que poderia durar anos.

O acesso à justiça como direito fundamental pode ser observado no art. 10º da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e no art. 5º, XXXV, da CF de 1988. Nessa linha, o art. 3º do CPC de 2015 em seu parágrafo 3º diz que a conciliação, a mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público. A Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) reitera a eficiência operacional e o acesso ao sistema de Justiça como objetivos estratégicos do Poder Judiciário.

Com a adoção da política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesse pelo CNJ e instituída pela Resolução nº 125/2010 foram criados os Centros judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs) e os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Nupemec), visando fortalecer e estruturar unidades destinadas ao atendimento nos casos de mediação.

Segundo o relatório “Justiça em Números 2022” do CNJ, no final de 2021 havia 1.476 CEJUSCs instalados na Justiça Estadual, em todos os estados da federação somados, demonstrando um crescimento em comparação aos 362 CEJUSCs existentes em 2014. De acordo com o relatório acima citado, “a Justiça que mais faz conciliação é a Trabalhista, que solucionou 21% de seus casos por meio de acordo - valor que aumenta para 33% quando apenas a fase de conhecimento de primeiro grau é considerada.”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Reduzindo os custos financeiros exigidos ao acesso à justiça, a mediação promove o esse direito fundamental às pessoas de menor renda. A predominância da oralidade facilita o entendimento de quem não familiarizado com o meio jurídico e reduz as barreiras relativas às formalidades técnicas do processo judiciário. A mediação também promove a celeridade à processos que poderiam durar anos sem a adoção da mesma.

Dados do CNJ, revelam um considerável aumento no número de Centros judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs) nos últimos anos, além dos significantes valores percentuais de soluções conciliatórias na Justiça Trabalhista.

Com base nas suas características, nos seus princípios norteadores e nos dados disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça pode-se concluir que a mediação contribui para tornar a atuação da justiça uma atividade mais alinhada com os Direitos Humanos e o respeito pela dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 19 mar. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.140 de 26 de junho de 2015.** Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm Acesso em: 25 mar. 2023

BRASIL. **Resolução Nº 125, de 29 de novembro de 2010.** Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça: 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156#:~:text=CONFLITOS%20DE%20INTERESS&Art.,%C3%A0%20sua%20natureza%20e%20peculiaridade.&text=Par%C3%A1grafo%20%C3%BAnico>. Acesso em: 25 mar. 2023

BRASIL. **Justiça em números:** Índice de Conciliação 2022. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2022. Disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2023

BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Nações Unidas Brasil, UNICRio. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/Language.aspx?LangID=por>. Acesso em: 19 março de 2023.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2002.

FULLIN, Carmen Silvia. Acesso à justiça a construção de um problema em mutação. In: RODRIGUEZ, José Rodrigo e SILVA, Felipe Gonçalves (coordenadores). **Manual de sociologia Jurídica.** 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 249-266. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788547219109/pageid/250>. Acesso em 30 de março de 2023.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Acesso à justiça, direitos humanos e mediação.** Curitiba: Multideia Editora, 2013.



A CONFIANÇA COMO PRINCÍPIO FUNDAMENTAL NO PROCEDIMENTO ARBITRAL

DUGAICH, Amanda Moraes¹; VITÓRIO, Teodolina Batista da Silva Cândido²

¹ Graduanda do curso de Direito, Fadivale, amandadugaich@fadivale.edu.br

² Pós-Doutora em Direito pela Università degli Studi di Messina-Itália, Doutora em Direito pela PUC - MG, Fadivale, teodolina@fadivale.edu.br

RESUMO

A arbitragem é um meio de solução de conflitos já disseminado em âmbito internacional. No Brasil a popularização desse procedimento como instrumento de auxílio ao reconhecido congestionamento do Judiciário depende, todavia, da difusão de políticas educativas quanto à sua aplicabilidade e da confiança das partes na pessoa do árbitro, no rito e na sentença arbitral como título resolutório. A propósito, questiona-se: em que medida o princípio da confiança se apresenta como elemento-base da arbitragem? Para responder, este trabalho utiliza a metodologia de pesquisa bibliográfica, de cunho dedutivo. Ao final, conclui-se que o princípio da confiança constitui um dos fundamentos para a realização da arbitragem, cabendo às partes entender os benefícios e cautelas da arbitragem para que depositem a necessária confiança nesse instrumento capaz de solucionar os litígios acerca dos direitos patrimoniais disponíveis.

PALAVRAS-CHAVE: arbitragem; confiança; procedimento; solução de conflitos.

INTRODUÇÃO

Trata-se de estudo sobre o princípio da confiança aplicada a arbitragem como instrumento capaz de dirimir conflitos de direito patrimonial disponível. Este trabalho tem como objetivo geral analisar o princípio da confiança no âmbito do procedimento de arbitragem; e como objetivos específicos analisar a confiança quanto a pessoa do árbitro, quanto ao rito arbitral e quanto a sentença arbitral como título resolutório. Ao fim, serão tecidas considerações acerca dos resultados encontrados.

METODOLOGIA

Este trabalho foi desenvolvido conforme a metodologia de pesquisa bibliográfica, de cunho dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Messa e Ravai (2021, p. 81) lecionam que “A arbitragem pode ser definida como método consensual de disputas orientado pela autonomia de vontade [...]”. A expressão da vontade passa pelo crivo da íntima confiança da parte que opta pela via

que acredita trazer solução ao seu litígio.

A arbitragem já é popular no cenário internacional. Nesse contexto Fichtner e outros (2018, p. 13) indicam seus benefícios: “diante de partes de diferentes nacionalidades ou diversos domicílios ou sedes de negócios no globo, a submissão à arbitragem pode representar um foro neutro, especializado, flexível, confidencial e célere”.

No Brasil este instrumento resolutório pôde ser notado a partir da entrada em vigor da Lei de Arbitragem brasileira e da confirmação de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal acerca de tal, na análise do *leading case* (SE 5.206) que tratou de recurso para homologação de sentença arbitral estrangeira. O posicionamento favorável da Cômte revelou-se conforme a garantia do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Ao comentar o caso, ConJur apontou que o então presidente do tribunal, ministro Marco Aurélio, após o término do julgamento, expôs esperar que seja dada confiança ao instituto da arbitragem e, a exemplo do que ocorreu em outros países, que essa prática “pegue no Brasil também”.

A partir de então, como aponta Fichtner, Mannheimer e Monteiro (2018, p. 13): “a arbitragem ganhou enorme relevo interno como alternativa ao Poder Judiciário por permitir às partes a escolha de árbitros especializados nas matérias objeto dos litígios, assegurando uma solução de mérito mais célere”.

Em síntese, essa *Justiça confiada* pelas partes é acessível às pessoas e à administração pública, direta e indireta, enquanto capazes de contratar. Nesta vereda processual poderão postular por si, ou por meio de advogado, para dirimir litígios relativos a direitos patrimoniais disponíveis em ambiente juridicamente seguro (art. 1º da Lei 9.307/96).

Em seu fundamento, a estruturação do Estado Democrático de Direito determina a segurança jurídica como elemento necessário à solução litigiosa, seja esfera judicial ou extrajudicial. No âmbito da arbitragem não é diferente.

A popularização do procedimento arbitral no Brasil depende, todavia, da difusão de políticas educativas e, sobretudo, da confiança das partes na pessoa do árbitro, no rito e na sentença arbitral como título resolutório.

Passa-se ao objetivo de tratar da *confiança* sobre três aspectos, a saber: quanto a pessoa do árbitro; quanto ao rito arbitral e; acerca da sentença arbitral como título terminativo do litígio.

Em primeiro, quanto a mútua confiança na pessoa do árbitro.

A Lei nº 9.307/96, art. 13, destaca a confiança com elemento-chave à eleição bilateral do Árbitro. As partes ora discordes sobre a matéria de fundo devem, todavia, acordar acerca da nomeação do julgador que trará paz à matéria de fundo (art. 13, § 3º, Lei nº 9.307/96). Este detentor da confiança mútua deve portar-se isento de parcialidade e à equidistância. Agora, pois, incumbido de prolatar sentença de sólido mérito, irrecorível quanto a matéria. Essa cautela cabe destaque. Nesse ânimo consciente as partes indicam um árbitro comum, ou seu colegiado ímpar, designado à causa para dizer o direito, sob fundamento ou equidade (art. 2º da Lei 9.307/96).

À salvaguarda da necessária confiança, o artigo 14 da Lei dedicada impede que funcionem como árbitros as pessoas que tenham com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juízes, sob pena de nulidade.

Carmona (2012, p. 239) anota que “O árbitro, da mesma forma que o juiz, coloca-se entre as partes e acima delas: esta a condição básica para que o árbitro possa exercer sua atividade, garantindo justiça para os contendentes.”

Liminarmente, a confiança das partes na pessoa do árbitro é essencial para que elas aceitem como boa e valiosa a decisão por ele proferida, sob pena de declaração de parcialidade e, conseqüentemente, anulação do ato decisório.

Grifa-se que a *confiança* foi posta pelo legislador acima mesmo do próprio conhecimento jurídico do árbitro. Este quesito é, aliás, dispensado quando a decisão for prolatada por equidade. Como destaca Hoffman (2008, p. 313 *apud* FICHTNER e *at all*, 2018, p. 73) “se a lei não exclui, tampouco obriga que o árbitro tenha formação jurídica, resulta que para ser árbitro basta ter capacidade e confiança das partes, para ser resguardada a equidistância, a imparcialidade e a justiça na decisão”.

Carmona (2012, p. 236) ressalta um grandíssimo benefício:

A indicação confiante do árbitro revela a excelência de tribunais compostos por integrantes de diversas áreas do conhecimento: a junção de advogados, engenheiros, arquitetos, médicos e contadores em painéis “híbridos” tem-se mostrado bastante eficaz, pois dota o órgão julgador de capacitação para discutir com profundidade as questões postas a julgamento e que não sejam estritamente jurídicas.

Em segundo ponto: a confiança sobre o rito do procedimento arbitral.

A flexibilidade do procedimento arbitral foi valorizada pela Lei de Arbitragem em níveis superiores aos encontrados em outras legislações arbitrais pelo mundo. Neste ponto, a arbitragem não se submete à liturgia do Processo Civil, mas, à livre estipulação das partes (artigo 21 da Lei de Arbitragem).

A atribuição de poder normativo às partes opera no sentido de zelar pela *confiança* depositada no procedimento, ora estipulado consensualmente ou reportado às regras de um órgão arbitral institucional. De um modo ou de outro, sempre garantido o contraditório, a igualdade entre as partes, a imparcialidade do árbitro e a formação do seu livre convencimento (artigo 21, §2º da Lei de Arbitragem). Esses princípios são inafastáveis, a bem da segurança jurídica.

Ao terceiro e último ponto: a confiança das partes acerca da Decisão. Diz o artigo 18 da Lei 9.307/96 que o árbitro é juiz de fato e de direito, estando a sentença proferida não sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário. Assim, a sentença arbitral possui força executiva que determina o seu cumprimento. Nesse sentido,

o art. 31 da Lei de Arbitragem aponta que a sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título cogente.

Há critérios formais para tanto. O *decisum* deve ser exarado por escrito, observados os requisitos do artigo 26 da Lei de Arbitragem, sob pena das nulidades do artigo 32 da mesma Lei. No sentido investigado neste trabalho, o dispositivo assegura a *confiança* das partes na sentença arbitral para garantir a eficácia da arbitragem, de modo que as partes cumpram o que foi decidido, resolvendo-se a lide, sem acionamento dos cartórios judiciais.

Antes de concluir cabe citar diplomas internacionais que consagram a decisão arbitral à qualidade de coisa julgada. Observa-se: França (art. 1.476 do Nouveau Code de Procedure Civile); Bélgica (art. 1.703 do Code Judiciaire) e Portugal (art. 26 da Lei 31/86). Em correspondência, o direito interno brasileiro recepciona a decisão estrangeira pela Constituição Federal de 1988 (art. 105, I, i) e art. 34 da Lei 9.307/96, em vista da Convenção de Nova York/1958 sobre o Reconhecimento e Execução de Sentenças Arbitrais Estrangeiras. Assim, tem trânsito nacional após homologação

pelo Superior Tribunal de Justiça.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A confiança das partes na pessoa do árbitro, no rito da arbitragem e na sentença arbitral são fundamentais para a popularização da arbitragem no Brasil. Antes, porém, a escolha do árbitro deve ser feita de forma cuidadosa, levando-se em consideração sua reputação e experiência na área em questão. Em seguida, o rito da arbitragem deve ser estabelecido pelas partes em comum acordo com o árbitro, e seguido de forma rigorosa e transparente. Por fim, a sentença arbitral deve ser clara e objetiva, estando de acordo com as normas jurídicas aplicáveis ou conforme a equidade. Observados esses pontos, conclui-se que a arbitragem se apresenta como uma alternativa eficiente e ágil para a solução de conflitos acerca de direito patrimonial disponível que pode ser, em regra, livre de intervenção judicial. Para isso é importante que as partes entendam os benefícios e cautelas da arbitragem, depositando, desde o início, a necessária confiança nesse instrumento de solução de litígios.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.307/96, de 23 de setembro de 1996**. Institui o código de processo civil. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm. Acesso em: 30 mar. 2023.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e processo**: um comentário à lei nº 9.307/96. 3. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2009.

FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sergio Nelson; MONTEIRO, André Luís. **Teoria geral da arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MESSA, Ana Flávia; ROVAL, Armando Luiz. **Manual de arbitragem**. São Paulo: Almedina: 2021.

STF. STF declara que lei de arbitragem é constitucional. **Revista Consultor Jurídico**, S.l. 14, dez. 2001. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2001dez14/stf_declara_lei_arbitragem_constitucional. Acesso em: 30 mar. 2023.



SISTEMA DE JUSTIÇA MULTIPORTAS

CAIRES, Mirian Pereira¹; ARAÚJO, Valéria Santos²

¹ Centro Universitário FUNORTE, vinculada ao programa de Iniciação Científica da FUNORTE, graduada em direito, mirian.caires@soufunorte.com.br;

² Centro Universitário FUNORTE; mestranda em desenvolvimento econômico e estratégia empresarial pela UNIMONTES, pós-graduada em Direito do Trabalho e Previdenciário, graduada em Direito, Professora orientadora, valeriasantosaraujo92@gmail.com.

RESUMO

O sistema de justiça multiportas foi delineado no ordenamento jurídico brasileiro pela resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e pelo Código de Processo Civil de 2015, que orientam e incentivam a aplicação dos métodos adequados de solução dos conflitos (BRASIL, 2010; BRASIL, 2015). Na atual conjuntura, o sistema de justiça multiportas é essencial não só para resolução dos conflitos dos jurisdicionados de forma adequada, mas, também, se revela de suma importância para o desafogamento do sistema judiciário brasileiro. Em virtude disso, a presente pesquisa tem como objetivo discutir a importância do sistema de justiça multiportas para o desafogamento do sistema judiciário brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: justiça multiportas; métodos adequados de solução de conflitos; poder judiciário.

INTRODUÇÃO

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) garante o direito fundamental de acesso à justiça, assegurando aos cidadãos que suas demandas sejam submetidas a apreciação do Poder Judiciário e que lhe seja dada tutela justa e adequada de seus direitos. (BRASIL, 1988; ANNUNZIATO, 2015; MOTTA, 2017).

Além disso, o artigo 5º, LXXVIII da CRFB/1988 assegura razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Porém, com o aumento gradativo da quantidade e da complexidade dos processos, o sistema judiciário não tem conseguido dar resposta às demandas de forma célere e efetiva (MOTTA, 2017).

Nessa conjuntura, a implantação do sistema de justiça multiportas é estratégia essencial não só para resolução dos conflitos dos jurisdicionados de forma adequada, mas, também, se revela de suma importância para o desafogamento do sistema judiciário brasileiro. Em virtude disso, a presente pesquisa tem como objetivo discutir a importância do sistema de justiça multiportas para o desafogamento do sistema judiciário brasileiro.

METODOLOGIA

Trata-se de pesquisa bibliográfica, por meio da revisão de literatura em livros, artigos científicos publicados em sítios de pesquisa, tais como *scielo*, *google scholar* e banco de teses e dissertações. Também foi realizada análise qualitativa de dados do relatório justiça em números elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça- CNJ referente ao ano de 2022.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O chamado sistema de justiça multiportas surgiu nos Estados Unidos, em 1970, quando o país enfrentava uma crise em seu sistema judiciário, motivada pelo aumento significativo das demandas litigiosas (COSTA, 2019).

Naquela ocasião, foram realizados diversos estudos na tentativa de encontrar uma solução para desafogar o sistema judiciário, quando então, Frank Sandler propôs a criação de um sistema de justiça que pudesse solucionar os conflitos de forma mais adequada, conforme explica Motta (2017).

Justiça multiportas é o conceito que surgiu no início do século passado nos Estados Unidos e teve esse nome reforçado a partir de 1976 em uma conferência dada pelo professor de direito de Harvard Frank E. A. Sanders (Varieties of Dispute Processing). A justiça multiportas busca uma tentativa de solucionar um conflito de uma forma mais adequada. Uma justiça adequada é aquela que possui várias portas e que possa atender de forma diferenciada casos diferenciados. (MOTTA, 2017, p. 28)

No Brasil, O sistema de justiça multiportas se consolidou com a edição da Resolução nº 125 do CNJ que instituiu a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses, com o objetivo de assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade. Nesse sentido, Cahali (2013) assevera que pelo sistema de justiça multiportas

O Estado coloca à disposição da sociedade alternativas variadas para se buscar a solução mais adequada de controvérsias, especialmente valorizados os mecanismos de pacificação (meios consensuais), e não mais restrita a oferta ao processo clássico de decisão imposta pela sentença judicial. Cada uma das opções (mediação, conciliação, orientação, a própria ação judicial contenciosa etc.), representa uma “porta”, a ser utilizada de acordo com a convivência do interessado, na perspectiva de se ter a maneira mais apropriada de administração e resolução do conflito (CAHALI, 2013, p. 53)

Além da resolução 125 do CNJ, o CPC/2015 trouxe um novo norteamento para o ordenamento jurídico brasileiro ao estabelecer que o Estado, sempre que possível, promova a solução consensual dos conflitos, determinando aos juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público que estimulem a solução consensual dos conflitos através da conciliação, mediação, dentre outros métodos adequados.

Dentre os diversos métodos adequados de resolução de conflitos preponderam a mediação, conciliação e arbitragem, os quais contribuem significativamente, para a redução da sobrecarga no sistema judiciário, ao tratar o conflito de forma célere e efetiva, bem como contribuem para a promoção de uma cultura de paz, uma vez que permitem alcançar o melhor resultado para as partes. (OLIVEIRA; BARCELLOS FILHO, 2020; MOTTA, 2017).

A mediação é um método adequado aos conflitos mais complexos, em que um terceiro neutro e imparcial facilita o diálogo entre as partes, para que elas próprias construam a melhor solução para o conflito. Por outro lado, a conciliação é um método utilizado em conflitos mais simples, em que o terceiro neutro e imparcial pode ter uma posição mais ativa na construção da melhor solução para o conflito. Já a arbitragem é outro método de solução dos conflitos em que as partes elegem um árbitro para decidir a demanda (LUZ; SAPIO, 2017; MOTTA, 2017).

Nessa sistemática, a justiça multiportas oferece aos jurisdicionados várias

alternativas para solucionar os conflitos, cuja ideia central desse sistema é a criação de outras possibilidades de pacificação social, partindo do pressuposto de que para cada tipo de litígio existe uma forma adequada para promover a solução, sendo a jurisdição estatal uma, dentre várias (OLIVEIRA; BARCELLOS FILHO, 2020, p. 2).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

De acordo com dados do Relatório Justiça em Números 2022, elaborado pelo CNJ “Em média, a cada grupo de cem mil habitantes, 11.339 ingressaram com uma ação judicial no ano de 2021. Houve aumento em 9,9% no número de casos novos por mil habitantes em 2021, em relação a 2020” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2022).

Além disso, o referido relatório apurou que no final do ano de 2022 havia 77,3 milhões de processos em tramitação, sem uma solução final. Destes processos, 19,8% (15,3 milhões) estavam em situação de suspensão, ou estavam em arquivo provisório ou sobrestados, ou seja, estavam esperando uma solução futura (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2022).

Com base nos dados apresentados pelo relatório justiça em números 2022, é possível perceber que o sistema judiciário brasileiro está sobrecarregado de processos, o que impacta o direito de acesso à justiça em tempo razoável.

Nessa conjuntura, a cultura da litigiosidade arraigada na sociedade brasileira contribui para a sobrecarga do sistema judiciário brasileiro e dificulta a solução dos conflitos através de outras formas que não a decisão impositiva do juiz.

A sobrecarga do sistema judiciário acarreta, de um lado, a descrença no jurisdicionado de que terá seus litígios solucionados de forma justa e eficaz e por outro lado, impossibilita aos juízes julgar as demandas em tempo hábil, bem como não lhes dá o tempo necessário para analisar cada caso com o cuidado e a atenção necessário (ANNUNZIATO, 2015).

Em virtude disso, o sistema de justiça multiportas além de solucionar os conflitos de forma adequada, pode contribuir para a redução da sobrecarga no sistema judiciário, bem como para promoção da pacificação social e redução da cultura da litigiosidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, verifica-se a impossibilidade do sistema judiciário, através, unicamente, da tutela jurisdicional, abarcar a quantidade e a complexidade das demandas que surgem gradativamente. Sensível a esta realidade, o ordenamento jurídico brasileiro privilegia a aplicação dos métodos adequados de solução dos conflitos em detrimento da solução impositiva do juiz.

Desse modo, investimentos no sistema de justiça multiportas se mostra imprescindível para promover a pacificação social, seja através da preparação de conciliadores e mediadores para atuação nos Centros Judiciários de Solução dos Conflitos- CEJUSCs, promoção de conhecimento entre os jurisdicionados acerca da existência dos métodos adequados de solução de conflitos e da possibilidade, inclusive, de levar a demanda às Câmaras de justiça privadas.

REFERÊNCIAS

ANNUNZIATO, Camila Bonin. A arbitragem como alternativa para diminuir a morosidade do sistema judiciário brasileiro. **Repositório Universidade Nova**, 2015. Disponível em: <https://run.unl.pt/handle/10362/15181>. Acesso em: 01 mar. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 01 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, 2015.

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem. 3. ed. **Revista dos Tribunais**. São Paulo, 2013.

CNJ. **Justiça em números 2022**. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em: 05 abr. 2023.

CNJ. **Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 10 abr. 2023.

COSTA, Lucas Vieira da. **O sistema multiportas e sua contribuição para a ampliação do acesso à justiça no Brasil**. Universidade de Brasília. Brasília, DF: 2019. Disponível em: https://bdm.unb.br/bitstream/10483/23555/1/2019_LucasVieiraDaCosta_tcc.pdf. Acesso em: 02 mar. 2023.

LUZ, Eduardo Silva; SAPIO, Gabriele. Métodos Alternativos de Resolução de Conflitos e a Problemática do Acesso à Justiça em Face da Cultura do Litígio. **Interfaces Científicas**, Direito, Aracaju, v.6, n.1, p. 9 – 22, out. 2017. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/direito/article/view/4304>. Acesso em: 05 mar. 2023.

MOTTA, Fernando Vinícius Valim. **Tratamento adequado de conflitos sob a ótica de um sistema multiportas de justiça**. Monografia do Curso de Direito. Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo, São Paulo, 2017. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/view/6689>. Acesso em: 05 mar. 2023.

OLIVEIRA, Juliana Campos de; BARCELLOS FILHO, Fernando Amarante. **Sistema multiportas**: a importância da conciliação como favorecedoras do acesso à justiça. DSpace/Manakin Repository, 2020. Disponível em: <http://dspace.doctum.edu.br:8080/xmlui/handle/123456789/3767>. Acesso em: 05 mar. 2023.



JUSTIÇA RESTAURATIVA: como instrumento de defesa da dignidade da pessoa humana no contexto da justiça restaurativa

BARTELIS, Caio Gabriel¹

¹ Graduando em direito, Fadivale, caiobartelis1@gmail.com

RESUMO

A justiça restaurativa é uma abordagem alternativa à justiça retributiva, que se concentra em punir o autor de um crime, e busca reparar o dano causado pela infração e restaurar o relacionamento entre as partes envolvidas. Essa abordagem tem como objetivo principal a promoção da dignidade da pessoa humana, tanto do autor do crime quanto da vítima. Nesse sentido, a justiça restaurativa oferece uma abordagem mais humanizada e empática para resolução de conflitos, que permite que as vítimas e os infratores sejam ouvidos e entendidos.

PALAVRAS-CHAVE: justiça; mediação; restaurativa; conflitos.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo conhecer como a medida restaurativa vem sendo aplicada no Brasil, bem como trazer pesquisas de como ela tem ajudado não só a vítima como o infrator do crime. Considerando a observância e a prevalência dos direitos fundamentais, bem como a do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento constitucional do Estado brasileiro.

No Brasil, a Justiça Restaurativa foi implantada em 2005. Desde de então, a Justiça Restaurativa tem se espalhado pelo país e enraizando-se em vários estados da federação, com experiências bem sucedidas que levam em consideração os potenciais e desafios locais, bem como os contextos institucionais e comunitários próprios de cada localidade.

METODOLOGIA

Como técnica de pesquisa, utilizou-se documentação indireta, valendo-se pesquisa bibliográfica, com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A partir da Resolução n. 1999/26, de 28 julho de 1999, a Organização das Nações Unidas (ONU) começou a regulamentar as práticas restaurativas no âmbito do direito internacional, estabelecendo princípios básicos para a utilização de programas restaurativos em matérias criminais.

Como dito anteriormente na introdução, no Brasil, a Justiça Restaurativa foi implantada oficialmente no ano de 2005, com três projetos-piloto nos estados de São Paulo, Rio Grande do Sul e Distrito Federal, que obteve um resultado tão gratificante

que se espalhou para todo o país, fazendo assim o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) criar a Resolução n. 225/2016, que dispõe sobre Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Como diz o artigo 1º da supracitada Resolução:

A Justiça Restaurativa constitui-se como um conjunto ordenado e sistêmico de princípios, métodos, técnicas e atividades próprias, que visa à conscientização sobre os fatores relacionais, institucionais e sociais motivadores de conflitos e violência, e por meio do qual os conflitos que geram dano, concreto ou abstrato, são solucionados de modo estruturado. (CNJ, 2016, p. 01)

Como podemos observar a justiça restaurativa é um conceito relativamente novo no Brasil e vem ganhando cada vez mais espaço no sistema judiciário do país. A prática tem como objetivo principal a resolução de conflitos e forma pacífica, com base no diálogo e na reparação dos danos causados.

No Brasil, a justiça restaurativa é utilizada principalmente em casos de crimes de menor potencial ofensivo e em conflitos familiares e comunitários. A ideia é envolver as partes do conflito em um processo de mediação, em que elas têm a oportunidade de dialogar e buscar uma solução consensual para o problema. Atualmente, a justiça restaurativa é regulamentada no Brasil pela Lei nº 13.140/2015 que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública e ainda estabelece as diretrizes para a sua aplicação.

Existem várias práticas de justiça restaurativas, dentre elas pode-se citar algumas medidas principais, tais como:

Apoio à vítima: que busca minimizar as consequências da ação sofrida;

Mediação vítima-ofensor: com objetivo de buscar uma reparação, compensação ou restauração do dano causado pelo delito;

Conferência restaurativa: tem como objetivo central encontrar uma solução construtiva para os problemas e para os danos causados pela ofensa;

Círculos de sentença e cura: conhecida por tradições indígenas de tribos do Canadá e dos EUA, podem ser divididas de duas formas: primeira, conhecida como círculos de cura (healing circles), busca restaurar a paz na comunidade afetada pelo conflito; e a segunda, os círculos de sentença (sentencing circles), funciona como uma espécie de “comunidade de cojulgamento” na justiça criminal tradicional com a presença de um juiz.

Comitês de paz: esta forma restaurativa possui duas missões, sendo a primeira a pacificação, que busca resolver disputas particulares na comunidade, e a segunda, a construção da paz, que tem como objetivo lidar com os problemas mais amplos envolvendo a comunidade como um todo.

Conselhos de cidadania: buscam trabalhar a partir de encontros com condenados por pequenos delitos para negociar uma maneira de reparar o dano causado, que pode incluir diversas ações (como um pedido de desculpas, a prestação de serviços comunitários, etc.). (CNJ, 2019, p. 01)

Embora ainda haja desafios a serem enfrentados na implementação da justiça restaurativa no Brasil, como a falta de capacitação de profissionais e a resistência de alguns setores do sistema de justiça, a crescente adoção da abordagem em diferentes contextos demonstra que ela pode ser uma alternativa eficaz e promissora ao modelo tradicional de justiça.

Assim, é importante continuar investindo em capacitação e disseminação da justiça restaurativa no Brasil, a fim de oferecer às partes envolvidas em conflitos e crimes uma forma mais humanizada, colaborativa e satisfatória de solucionar seus problemas.

CONCLUSÃO

Em conclusão, a justiça restaurativa é uma abordagem que tem ganhado destaque em todo mundo, incluindo no Brasil, como uma forma mais humanizada de lidar com os conflitos e crimes. Em vez de se concentrar apenas na punição, a justiça restaurativa busca envolver as partes envolvidas em um diálogo aberto e honesto, com o objetivo de reparar o dano causado e promover a reconciliação.

Apesar de enfrentar alguns desafios, a justiça restaurativa tem sido cada vez mais reconhecida e valorizada como uma alternativa mais justa e efetiva ao sistema de justiça tradicional. Ela oferece uma perspectiva mais humanizada e colaborativa para resolução de conflitos, que pode trazer benefícios tanto para as vítimas quanto para os infratores e para a sociedade como um todo.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal**. Contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. Porto Alegre, 11 de julho de 2016.

BRASIL. **Lei 13.140 de julho de 2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Brasília, DF: Presidência da República, 2015.
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

CNJ. **Mapeamento de justiça restaurativa**. Brasília, DF: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/06/8e6cf55c06c5593974bfb8803a8697f3.pdf>
Acesso em: 26 mar. 2023a.

CNJ. **DJe/CNJ, nº 91, de 02 de junho de 2016**. Dispõe sobre a Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ. p. 28-33. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2289>. Acesso em: 26 mar. 2023b.

DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. **Justiça restaurativa entenda os conceitos**. Brasília, DF: TJDF, 2019. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2019/maio/justica-restaurativa-entenda-os-conceitos-e-objetivos#:~:text=Segundo%20a%20defini%C3%A7%C3%A3o%20adotada%20pelo,o%20trauma%20que%20sofreu%20e>. Acesso em: 26 mar. 2023.



CRÍTICA DA CONSTELAÇÃO FAMILIAR E DO FAMILISMO ANALÍTICO: perspectivas deleuze-guattarianas

TRANJAN, Alexandre de Lima Castro¹; PINHO, Renan Padilha de²

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito, USP, alexandre.tranjan@usp.br.

² Graduando em Direito, USP, renan.padilha.pinho@usp.br.

RESUMO

O presente trabalho faz uma leitura estrutural dos textos selecionados para análise da cientificidade da Constelação Familiar e da premissa antipsiquiátrica e crítica à psicanálise de Gilles Deleuze e Félix Guattari. Pretende-se entender como a técnica em questão viola os princípios éticos da prática psicoterapêutica e não há evidências empíricas que comprovem sua eficácia. Ainda, como pode levar a conclusões prematuras ou não confiáveis sobre os problemas familiares e perpetuar estereótipos culturais.

PALAVRAS-CHAVE: constelação familiar; Deleuze e Guattari; pseudociência; familismo.

INTRODUÇÃO

A Constelação Familiar é um método psicoterapêutico popularizado nos anos de 1990 por Bert Hellinger, combinando sistemas de terapia familiar e doses de filosofia existencialista fenomenológica. Com o intuito de conciliação e resolução de problemas, esse método busca uma investigação profunda na história da família, bem como em sua dinâmica e comportamento no presente, o que influencia a vida de seus integrantes como um todo. Seus métodos incluem terapia cognitiva e behaviorista, além de alguns tipos de misticismo quântico. Seus operadores identificam os traumas e sofrimentos de formas sistêmicas e geracionais, fazendo com que o paciente tenha que lidar com todo esse histórico de conexões.

Essa terapia se encontra como um tipo de contraponto às terapias constituídas nos séculos XIX e século XX, especialmente à psicanálise. Seu foco não é individual, mas uma tentativa de tratamento de conjunto, estrutural, para com toda a família, para “curar as raízes” que formam, por sua vez, as relações coletivas. Então, ao contrapor-se às formas científicas de terapia e tratamentos psíquicos, a Constelação Familiar se coloca no campo arenoso da pseudociência.

Como uma pseudociência, sua prática acaba não estabelecendo metodologias e respaldos necessários para uma operacionalização decente, como ela pretende. A título de exemplo, seria como estabelecer a *yoga* como um único meio saudável para tratamento de um câncer no pâncreas. A definição básica de pseudociência é justamente o que essa terapia se apresenta, quando séries de crenças e tentativas de criação de paradigmas se portam como científicos e factuais, mas não se adequam aos métodos científicos estabelecidos e consagrados no mundo todo como formas de definir pesquisas e ciências de toda sorte.

METODOLOGIA

O trabalho foi realizado a partir da leitura estrutural dos textos selecionados, que trazem uma análise da cientificidade da constelação familiar, bem como da premissa antipsiquiátrica e crítica à psicanálise de Gilles Deleuze e Félix Guattari.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Constelação Familiar é baseada em uma abordagem que carece de evidências empíricas para comprovar sua eficácia. Embora existam muitos relatos positivos de pessoas que participaram da técnica, esses relatos são geralmente anedóticos, não sujeitos a um rigoroso processo de validação científica. Não há estudos controlados e bem desenhados que tenham demonstrado a eficácia da técnica ou que possam fornecer evidências confiáveis sobre seus efeitos terapêuticos (CASTRO, 2019). Temos também a violação dos princípios éticos: a técnica da Constelação Familiar pode violar os princípios éticos da prática psicoterapêutica, especialmente no que diz respeito ao consentimento informado e ao respeito à privacidade dos pacientes. Essa técnica envolve a escolha de representantes para membros da família, e isso pode ser desconfortável ou prejudicial para as pessoas envolvidas. Além disso, o arranjo espacial pode permitir que outras pessoas que não são representantes observem a sessão terapêutica, o que pode violar a privacidade do paciente (CASTRO, 2019).

Ainda, o modelo de abordagem da Constelação Familiar pode levar a conclusões prematuras e não confiáveis sobre os problemas familiares, porque a técnica não se baseia em dados concretos ou em histórias de vida detalhadas dos membros da família envolvidos. Ela pode ser altamente sugestiva e influenciar as pessoas que participam da Constelação a tirar conclusões baseadas em suposições ou inferências, em vez de fatos, especialmente se o terapeuta não é treinado adequadamente (MIRANDA, 2019). Essa prática ainda pode levar à perpetuação de estereótipos culturais, reforço de preconceitos ou naturalização de práticas abusivas, o que pode ser altamente prejudicial. A escolha de representantes e o arranjo espacial podem ser influenciados por estereótipos culturais ou preconceitos, o que pode levar a uma visão distorcida dos problemas familiares. Há também uma falta de clareza conceitual, como a Constelação Familiar é baseada em uma visão sistêmica da família, mas essa visão não é clara ou consistente. A técnica é baseada em conceitos vagos e imprecisos, como "campos morfogenéticos" e "consciência coletiva", que não são bem definidos e fundamentados em uma teoria sólida. Isso pode levar à falta de clareza conceitual e à dificuldade em avaliar a validade da técnica (MIRANDA, 2019).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em que pesem as críticas específicas às pretensões de cientificidade da constelação familiar e seus potenciais malefícios, cabem algumas considerações a respeito da instituição psicanalítica de maneira geral. Como comentam Deleuze e Guattari (1972, p. 60-65), é por um mecanismo de poder por meio do qual, na introjeção de um complexo de Édipo, reduz-se a questão da libido e de sua configuração no tecido social a um teatro familiar. A submissão ao poder do pai-juiz-analista só é "resolvida" por meio de seu aceite, por meio da dobra ético-subjetiva ao poder institucionalizado pela clínica.

Assim, por mais que cabíveis as críticas ao método pseudocientífico da

constelação familiar, também é necessário ter em mente o contexto mais amplo, no qual mesmo as ciências clínicas, já imbuídas de um cuidado prático embasado em teoria substancial, são dispositivos de aplicação de formas de poder que docilizam e enquadram os indivíduos em subjetividades pré-moduladas e em metanarrativas teatrais que obnubilam propositalmente o caráter produtivo, maquínico, revolucionário e histórico-mundial do inconsciente e de suas sínteses libidinais, irredutíveis a uma questão familista papai-mamãe.

REFERÊNCIAS

CASTRO, S. B. "A "constelação familiar" como psicoterapia? Algumas considerações críticas". **Physis: Revista de Saúde Coletiva**, v. 29, n. 4, 2019.

DELEUZE, Gilles; GUATTARI, Félix. **L'Anti-Œdipe**: capitalisme et schizophrénie I. Paris: Les Éditions de Minuit, 1972.

FLORES, Marcelo. "Constelação Familiar é pseudociência na moda no mundo jurídico". **Consultor Jurídico**, São Paulo, 07 jan. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-07/diario-classe-constelacao-familiar-pseudociencia-moda-mundo-juridico>. Acesso em: 10 mar. 2023.

MIRANDA, D. M.; NASCIMENTO, A. R. A constelação familiar e suas implicações éticas e epistemológicas. **Psicologia: Ciência e Profissão**, v. 39, 2019.

ST 5 – Direito, família, sucessões, empresa e sistema tributário

O ACESSO ÀS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA DE ACORDO COM A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL À PLURALIDADE DE ARRANJOS FAMILIARES

Itanaina Lemos RECHMANN; Renata Oliveira Almeida MENEZES

Introdução: as técnicas de reprodução humana assistida (RHA) têm propiciado a construção de projetos de parentalidade, por meio de procedimentos homólogos ou heterólogos ou, ainda, gestação de substituição, fazendo-nos questionar discursos até então vigentes como aquele de que a mãe sempre é certa, com exclusiva conotação biológica. **Objetivo:** analisar o critério da infertilidade/esterilidade como exclusivo ou preponderante para o acesso às técnicas de RHA. **Metodologia:** diante da ausência de regulamentação legal específica acerca da RHA, invoca-se resolução normativa do CFM que trata do tema, em cotejo com dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, em especial aqueles emanados do Código Civil. **Resultados:** as técnicas de RHA possibilitam a consecução do vínculo familiar não apenas por pessoas estéreis e/ou inférteis, mas também por viúvos, divorciados, solteiros, homossexuais e transgêneros, à luz dos direitos sexuais e reprodutivos e do princípio da dignidade da pessoa humana. Em função disso, é criticada qualquer tentativa de regulamentação da RHA que possa simbolizar retrocesso e indevida discriminação à construção de núcleos familiares por pessoas que não possuam problemas de infertilidade e/ou esterilidade. **Conclusão:** os benefícios oriundos dos avanços tecnológicos devem ser compartilhados com toda a coletividade, assegurando-se a todas as pessoas condições materiais para o exercício da liberdade reprodutiva, inclusive o acesso às técnicas de RHA. Também é criticada a tese firmada pelo STJ, que desobrigou os planos de saúde a custearem fertilização *in vitro*, posto que esse entendimento judicial viola o direito fundamental ao livre planejamento familiar, corolário do direito à saúde reprodutiva.

Palavras-Chave: Projetos de parentalidade. Livre planejamento familiar. Saúde reprodutiva.



SUCESSÃO CAUSA MORTIS DOS BENS DIGITAIS PATRIMONIAIS E A TUTELA DOS DADOS PESSOAIS DO DE CUJUS

LUCCA, Thatiane Dantas Dias¹; RIOS, Calânico Sobrinho²

¹ Acadêmica de Direito, Fadvale, thatianelucca@fadvale.edu.br

² Doutor em Direito pela PUC/MG, docente, Fadvale, sobrinhorios@yahoo.com.br

RESUMO

O presente trabalho busca inicialmente tratar sobre a sucessão relacionada aos bens digitais, que é o conjunto dos variados conteúdos postados ou compartilhados em redes sociais. As questões que surgirem serão desenvolvidas em busca de saber se esses bens podem ser sucedidos por herdeiros ou se podem ser objeto de disposição de última vontade ou até qual deve ser o destino dos bens digitais titularizados pelo morto na aplicação da lei geral de proteção de dados.

PALAVRAS CHAVES: Bens digitais; patrimônio; dados pessoais; direito sucessório.

INTRODUÇÃO

O avanço e a democratização do acesso a tecnologias de comunicação impactaram drasticamente as relações humanas, e por consequência a criação de novas realidades e paradigmas socioculturais.

Com a consolidação do mundo digital, surgem novas formas de patrimônios (bens digitais) que consistem em milhares de informações, que muitas vezes estão guardadas em serviços de armazenamento em nuvem, páginas de relacionamento, redes sociais, blogs, contas de investimentos, entre outros.

Dado a relevância dos bens digitais e a recente discussão sobre o tema, diversas questões podem ser suscitadas do ponto de vista do Direito Sucessório e a proteção de dados do indivíduo. Isto é, quem herdará a herança digital diante do falecimento do titular? Como o ordenamento jurídico trata a sucessão desses bens e a proteção dos dados do usuário/titular?

METODOLOGIA

O resumo expandido será desenvolvido utilizando-se uma abordagem de pesquisa qualitativa. Quanto aos objetivos, é uma pesquisa explicativa e exploratória, utilizando como procedimento técnicos pesquisas bibliográficas.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Antecedendo a exposição sobre herança digital, ressalta-se que a herança é um direito fundamental, consagrado no artigo 5º, XXX, da Constituição da República Federativa do Brasil. E de acordo com Diniz (2012), o instituto da herança é caracterizado pelo conjunto de direitos e deveres que se transmite aos herdeiros legítimos ou testamentários, exceto se forem estes personalíssimos ou inerente à pessoa do *de cuius*.

Para enfatizar, Gonçalves (2014), afirma que tanto quanto o patrimônio, a herança é um bem, classificada como uma das universalidades de direito, nos moldes do artigo 91 do Código Civil, e como tal, é um núcleo unitário e indivisível enquanto permanecer como tal.

Por todo o exposto, pode-se compreender que herança digital possui a mesma definição dada acima, como as conceituadas pelos doutrinadores citados em suas obras de Direito Civil. Não obstante isso, do ponto de vista intrínseco, do seu conteúdo, a herança digital se destaca, por possuir um objeto mais específico, sendo ele o patrimônio virtual do *de cuius*, no qual consiste em tudo o que ele possui armazenado no espaço virtual quando em vida, compreendido pelos seus arquivos

digitais ou qualquer bem ou serviço armazenados nos espaços próprios para tal finalidade na internet e que seja de titularidade do autor.

Segundo Zampier (2021, p. 1):

O ambiente virtual, assim como ocorre no mundo não virtual, comporta aspectos nitidamente econômicos, de caráter patrimonial, bem como outros ligados inteiramente aos direitos da personalidade, de natureza existencial. Dessa forma, acredita-se que seja adequada a construção de duas categorias de bens: os bens digitais patrimoniais e os bens digitais existenciais.

Aduz o autor que os bens suscetíveis de valoração econômica, chamados também de bens patrimoniais, são aqueles em que é possível realizar aferição econômica, e, devido a tal característica, podem compor a esfera patrimonial do indivíduo.

Defendendo a ideia de incorporação dos bens no âmbito patrimonial, posiciona a pesquisadora Lima (2021, p. 1):

O patrimônio digital deixado pelo falecido pode representar um valor econômico de tal maneira que venha a interferir na legítima reservada aos herdeiros necessários, isto é, pode significar mais de 50% de todo o patrimônio. Assim, sendo o de cujus dono de um grande site na internet, por exemplo, site este que continua gerando lucro mesmo após a sua morte, estes valores podem representar mais da metade de todo o patrimônio deixado, ficando os herdeiros necessários prejudicados em seu direito à legítima.

Logo, verifica-se que o acervo digital deixado pelo *de cujus* não só pode, mas como deve fazer parte da partilha (COSTA FILHO, 2016; LIMA, 2021) e havendo a necessidade, auferir o valor econômico desses bens, principalmente se eles forem objeto de testamento (LIMA, 2021).

No tocante, à sucessão dos bens digitais patrimoniais, a lei 10.406/2002 que institui o Código Civil brasileiro é o principal diploma normativo que versa sobre a sucessão dos bens deixados pelo autor da herança. Todavia, percebe-se que a norma supracitada não disciplina a herança digital (VIRGINIO, 2021).

Lara (2016) indica que, mesmo com a ausência de norma específica no Código Civil sobre o assunto, por meio do princípio da Legalidade Ampla, pode-se compreender que: “[...] a lei garante o direito de herança, não estabelecendo distinção entre bens físicos e digitais [...]”.

Posto isso, asseveram Honorato e Leal (2020, p. 1):

Nesse cenário, a primeira resposta jurídica acaba sendo, evidentemente, derivada das regras de direito sucessório, na medida em que, pelo princípio da saisine, com a morte da pessoa natural, a sua herança é transmitida, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários (art. 1.784, CC/02). Contudo, é importante observar que a análise do tema não pode se restringir ao dilema da transmissibilidade/intransmissibilidade dos perfis, na medida em que, mesmo que se entenda pela transmissão da titularidade da conta aos herdeiros, que passariam a ter a possibilidade de acesso irrestrito e administração do perfil, será ainda preciso considerar a proteção de direitos da personalidade de terceiros e também de elementos da personalidade do de cujus que seguem merecedores de tutela pelo direito.

Neste contexto, cabe ressaltar que a personalidade da pessoa se extingue

com a morte (art. 6º do CC/2002), portanto, intransmissível. Todavia, os parágrafos únicos dos arts. 12 e 20 do Código Civil legitimam o cônjuge, ascendentes, descendentes ou colaterais até o quarto grau, no caso da primeira hipótese, a defenderem elementos da personalidade do *de cujus* como a honra, a boa fama, a imagem, a respeitabilidade.

No que se refere à proteção de dados pessoais, conforme exposição anterior, a modernização da rede de computadores e de outras tecnologias de comunicações com acesso à internet refletiram drasticamente na forma de interação e de relacionamentos sociais ao romper com a barreira espaço-tempo, aproximando as pessoas, ainda que separadas, física e geograficamente, uma das outras (LOPES, 2021).

Nota-se, atualmente, um aumento considerável de usuários conectados à rede de internet, criando e recepcionando conteúdos e informações em frações de segundos. De acordo com o portal de estatística *“The Statistics Portal for Market Data, Market Research and Market Studies Global”*, em 2012 o número de usuários de rede no Brasil era de 90,6 milhões. Em 11 de maio de 2022 – data da última publicação até o fechamento do presente estudo –, o número era de aproximadamente 165 milhões de usuários de internet.

Concomitante a popularização da internet, observa-se, por um lado, a introdução massiva de dados pessoais nas redes digitais e por outro, a violação dessas informações por meio do repasse e divulgação não autorizada, ou no pior dos casos, pela invasão de dispositivo informático, contrariando, dessa forma, direitos fundamentais (intimidade e vida privada, liberdade, sigilo da correspondência e das comunicações, entre outros) consagrados na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Há que se lembrar que mesmo após a morte estes dados continuam a ser tratados por diversos controladores, assim como órgãos e serviços públicos inclusive com exposição pública via redes sociais.

Diante da necessidade de regulamentar o uso da internet no Brasil, criou-se em 2014 a Lei nº 12.965, conhecida como Marco Civil da Internet que estabelece princípios, entre os quais, destacam-se o direito à privacidade e à proteção de dados pessoais, sendo o último disciplinado pela Lei nº 13.709 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais) de 14 de agosto de 2018 que dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

Dentre os fundamentos da proteção de dados pessoais discriminados no art. 2º da referida legislação citam-se o respeito à privacidade; a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Segundo Guariento e Martins (2021), a lei 13.709/2018 significou um enorme avanço na tutela dos direitos acima elencados, contudo, chama a atenção o fato de os legisladores não terem aproveitado a oportunidade para criar mecanismos para regulamentar a proteção de dados dos titulares que falecem.

Citam os autores que alguns países da União Europeia editaram normas regulamentares sobre o tema como por exemplo a Itália que estabeleceu que direitos relacionados a dados pessoais de pessoas falecidas poderão ser exercícios por quem detenha interesse na proteção destes dados. Já a Bulgária limita este direito aos herdeiros. Na França, existe uma possibilidade de o titular dar ao controlador orientações gerais e/ou específicas sobre retenção, descarte e compartilhamento de

dados após a morte.

No Brasil em específico, a lacuna legal traz uma série de dúvidas acerca da chamada “herança digital”, sendo em um primeiro momento sobre a titularidade dos dados pessoais que a compõem e a efetiva existência de proteção a partir do falecimento, e, quando não possui mais incertezas, lembrando que mesmo com a morte dos respectivos titulares, seus dados pessoais permanecem sendo tratados por diversos controladores, tais como órgãos e serviços públicos.

As grandes plataformas digitais, de uma forma geral, devido à falta de regulamentação por parte das autoridades, permitem que os perfis de usuários falecidos sejam cancelados, mas o acesso e gerenciamento destas contas não possuem regras específicas (GUARIENTO; MARTINS, 2021). Em resposta, os provedores de aplicativos como Twitter, LinkedIn, Instagram e Facebook têm criado mecanismos para tratar destes aspectos de forma a atenuar problemas futuros.

A despeito destas iniciativas de setores privados e até de jurisprudências ainda persistem dúvidas sobre o tratamento *post mortem* de dados pessoais e dos direitos e obrigações no que se refere à herança digital, que clamam por iniciativas do legislativo para regulamentação (GUARIENTO; MARTINS, 2021).

Importante salientar que no dia 10 de fevereiro de 2022 foi promulgada a Emenda Constitucional (EC) 115/2022 que incluiu o direito à proteção de dados pessoais no rol de direitos e garantias fundamentais, e fixou a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Tal medida além de demonstrar a importância do assunto em questão, promove uma maior segurança jurídica para tutela do direito.

CONCLUSÃO

Dessa maneira, pode-se concluir pela necessidade de se confirmar sobre o direito sucessório relativo ao direito digital, em especial pela segurança jurídica. Contudo, devem ser preservados os direitos de personalidade do titular e de terceiros para decidir pela sucessão de parte de seus bens digitais. Dessa maneira, é possível estabelecer a natureza dos bens digitais, mas a legitimidade da sua sucessão é conflitante aos direitos de personalidade quando não há a expressa vontade do *de cuius* sobre eles.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.html. Acesso em: 09 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 13 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Poder Legislativo, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 14 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019. Brasília, DF: Senado Federal, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 14 maio 2022.

COSTA FILHO, Marco Aurélio de Farias. **Patrimônio digital**: Reconhecimento e Herança. Recife: Nossa Livraria, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito das sucessões. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 6.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito das sucessões. 8. ed. São Paulo. Saraiva, 2014. v. 7.

HONORATO, Gabriel; LEAL, Livia Teixeira. Exploração econômica de perfis de pessoas falecidas: reflexões jurídicas a partir do caso Gugu Liberato. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**. Belo Horizonte, v. 23, p. 155-173, jan./mar. 2020.

LARA, Moises Fagundes. **Herança digital**. Porto Alegre: 2. ed., 2016

LIMA, Isabela Rocha. "Herança Digital: direitos sucessórios de bens armazenados virtualmente". Disponível em: https://bdm.unb.br/bitstream/10483/6799/1/2013_IsabelaRochaLima.pdf. Acesso em: 12 maio 2022.

LOPES, Fernanda Toffanetto Gomes. A sucessão causa mortis dos bens digitais existenciais: uma violação ao direito de intimidade e de privacidade do de cujus e de terceiros. In: RIOS, Calânico Sobrinho; LASMAR, Gabriela Mascarenhas; RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **Direito de família e das sucessões**: reflexões, críticas e desafios. Belo Horizonte: Conhecimento Editora, 2021. 334p.

MARTINS, Ricardo Maffeis; GUARIENTO, Daniel Bittencourt. A herança digital e a tutela dos dados pessoais de titulares falecidos. **Migalhas**, 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/impressoes-digitais/347956/a-heranca-digital-e-a-tutela-dos-dados-pessoais-de-titulares-falecidos>. Acesso em: 08 maio 2022.

THE STATISTICS PORTAL. Number of internet users in Brazil from 2012 to 2022 (in millions). Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/1307192/internet-users-brazil/>. Acesso em: 13 maio 2022.

VIRGÍNIO, Maria Adriana Dantas. "A Sucessão do Acervo Digital". In: **Wikidot**. Disponível em: <http://idireitofbv.wikidot.com/sucessaodeacervodigital>. Acesso em: 13 maio 2022.

ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais**: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas,

livros, milhas aéreas, moedas virtuais. 2. ed. São Paulo: Editora Foco, 2021.



UNIÃO POLIAFETIVA: inexistência de impeditivos legais para as uniões múltiplas

SANTOS, Clenio Ricardo Fonseca¹

¹ Mestre em Gestão Integrada do Território pela Univale/MG, docente, Anhanguera-Pitágoras, Única, drcleniosantos@gmail.com

RESUMO

As uniões poliafetivas envolvem debates de ordem moral, social, religiosa e jurídica. A sociedade brasileira, cada vez mais plural e receptiva para novos comportamentos – ou comportamentos sociais reprimidos em décadas, tem se deparado com a adoção de novos modelos de famílias. O reconhecimento legal da união estável foi um marco legislativo, e a partir de então, outros vínculos buscam espaço no Direito. Nesse contexto, uniões poliafetivas, caracterizadas, inicialmente, pelo estabelecimento de vida familiar entre três pessoas, à semelhança da união estável, suscitam discussões. Esse tipo familiar encontra oposição na sociedade e diversos debates acerca da sua possibilidade jurídica, como o entendimento que a base da família é a monogamia e que esse vínculo poderia se constituir no crime de bigamia. Compete ao Direito encontrar uma solução jurídica que exclua a imposição da monogamia e a tipificação como bigamia nas uniões poliafetivas tornando-as legalmente possíveis.

PALAVRAS-CHAVE: união poliafetiva; legalidade; monogamia; bigamia.

INTRODUÇÃO

As formas de organização familiar encontram diversas maneiras de se constituir, conjugando-se as influências, sociais, religiosas, familiares e pragmáticas, considerando-se, nesse último caso, as condições financeiras e a realidade do dia a dia das pessoas às voltas como os compromissos referentes a filhos e trabalho.

Há uma espécie de família que tem suscitado discussões, que denominaremos, para apresentação do tema, como união poliafetiva, que seria a materialização do denominado “poliamor”, cujo conceito pode ser definido como sendo “uma filosofia de vida que admite a possibilidade de uma pessoa manter um relacionamento amoroso íntimo e afetivo com duas ou mais pessoas ao mesmo tempo, com o conhecimento e consentimento dos envolvidos.” (SANTOS, VIEGAS, 2017 p. 361). Nessa união, não há a possibilidade da clandestinidade, característica essencial da relação concubinária do art. 1.727 do Código Civil (BRASIL, 2002).

A união poliafetiva tem encontrado resistência quanto ao seu reconhecimento e proteção jurídica, como há anos ocorreu com as uniões estáveis e homoafetivas, posto que a sua constituição escapa ao formato convencional de vínculo amoroso, que se daria entre três pessoas, diferentemente da sociedade monogâmica, cujo formato prevalece na ordem social brasileira, fato notório.

A monogamia é a principal oposição apresentada como impeditivo para a celebração de uniões poliafetivas, apoiando-se os defensores desse entendimento no

uso massivo da expressão “homem e mulher” quando se define questões de Direito de Família nas diversas normas vigentes, a começar pela Constituição Federal.

Na esteira da resistência social a esse formato familiar, as discussões jurídicas que tentam extinguir no nascedouro quaisquer tentativas de se regulamentar esse tipo de união apontam como impedimentos judiciais a adoção da família monogâmica e a tipificação penal da bigamia, artigo 235 do Código Penal (BRASIL, 1940), que prevê como ilícito a pessoa que já é casada contrair novo matrimônio, sujeitando-a à pena de reclusão, entre dois a seis anos.

Busca-se, com o presente trabalho, analisar legislação, doutrina e jurisprudência, para tentar descobrir se essa forma de união pode ser juridicamente possível uma vez que é tão válida quanto qualquer outra e que por isso não tenha que percorrer o longo caminho seguido pela união homoafetiva, que até o presente momento não conta com legislação que permita expressamente a celebração de matrimônio entre pessoas do mesmo sexo embora seja admitida judicialmente.

METODOLOGIA

A metodologia adotada neste estudo constitui-se pela análise qualitativa e é resultado de pesquisa a partir de produções científicas publicadas em artigos, também na legislação vigente e decisões judiciais em busca da discussão acerca da possibilidade de regularização de uma união poliafetiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Constituição da República Federativa do Brasil estabelece, em seu art. 226 (BRASIL, 1988), que a família é a base da sociedade, gozando de especial proteção do Estado, e que é admissível a união entre homem e mulher, constituída de forma estável, fazendo jus também à proteção estatal.

No entanto, a mesma Constituição Federal define, em seu art. 5º (BRASIL, 1988), que é vedado estabelecer qualquer espécie de discriminação sobre qualquer indivíduo em relação aos aspectos da sua vida, notadamente as questões de natureza privada, como a intimidade e preferência sexual, por exemplo.

Dessa forma, não compete ao Estado, defensor inconteste dos direitos e liberdades individuais, estabelecer regras restritivas quanto à forma como esse cidadão pretende estabelecer o seu grupo familiar, notadamente em um momento social que já conta com a proteção legal para vínculos constituídos sem que tenha sido celebrado matrimônio, bem como a união entre pessoas do mesmo sexo, seja na forma de casamento ou de união estável.

Em consequência à essa permissão de criação de diferentes formas de família, negar regramento jurídico às uniões poliafetivas seria uma não disfarçada forma de preconceito e verdadeira intromissão estatal na liberdade do indivíduo naquilo que ele tem de mais reservado, que é a sua intimidade. O legislador constitucional garante aos cidadãos plena liberdade quanto ao planejamento familiar, no art. 226, § 7º (BRASIL, 1988), mas quer delimitar sob quais formas uma família deve existir, o que seria uma evidente contradição entre os diversos dispositivos constitucionais se assim fosse feito, especialmente quando deixa transparecer que somente se considera como família aquela constituída em bases monogâmicas.

A monogamia, como apontada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1045273, julgado em 21 de dezembro de 2020, foi

definida como um ideal inerente tanto ao casamento como à união estável, negando força jurídica para um segundo vínculo em relação a um pré-existente, decisão da qual destacamos os itens 3 a 6 da sua ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 529. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE COMPANHEIRA E COMPANHEIRO, DE UNIÕES ESTÁVEIS CONCOMITANTES. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

3. É vedado o reconhecimento de uma segunda união estável, independentemente de ser hétero ou homoafetiva, quando demonstrada a existência de uma primeira união estável, juridicamente reconhecida. Em que pesem os avanços na dinâmica e na forma do tratamento dispensado aos mais matizados núcleos familiares, movidos pelo afeto, pela compreensão das diferenças, respeito mútuo, busca da felicidade e liberdade individual de cada qual dos membros, entre outros predicados, que regem inclusive os que vivem sob a égide do casamento e da união estável, subsistem em nosso ordenamento jurídico constitucional os ideais monogâmicos, para o reconhecimento do casamento e da união estável, sendo, inclusive, previsto como deveres aos cônjuges, com substrato no regime monogâmico, a exigência de fidelidade recíproca durante o pacto nupcial (art. 1.566, I, do Código Civil).

4. A existência de uma declaração judicial de existência de união estável é, por si só, óbice ao reconhecimento de uma outra união paralelamente estabelecida por um dos companheiros durante o mesmo período, uma vez que o artigo 226, § 3º, da Constituição se esteia no princípio de exclusividade ou de monogamia, como requisito para o reconhecimento jurídico desse tipo de relação afetiva inserta no mosaico familiar atual, independentemente de se tratar de relacionamentos hétero ou homoafetivos.

5. Tese para fins de repercussão geral: “A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1723, § 1º, do Código Civil, impede o reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro”.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 1045273, Relator(a): Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 21/12/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-066 DIVULG 08-04-2021 PUBLIC 09-04-2021) (BRASIL, 2019, p. 1)

Entretanto, há um equívoco ao considerar a monogamia como um obstáculo à regulamentação jurídica da união poliafetiva porque nessa última os relacionamentos não são paralelos, mas concomitantes, trata-se de um único vínculo, comum e em convivência harmoniosa com o consenso de todos os envolvidos. Portanto, não há como se impor a monogamia de forma absoluta e *conditio sine qua non* para a constituição de qualquer tipo de vínculo familiar.

A contradição pode ser apontada também entre o que dispõe o Código Civil, que estabelece o casamento e a união estável como vínculos decorrentes da vinculação entre “homem” e “mulher”, restrição essa já superada pelo Judiciário.

Entre as restrições à celebração de uma união poliafetiva, tem-se também o entendimento que tal vínculo seria bigamia, o que não procede. Como a união poliafetiva se constitui à semelhança da união estável, “configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.” (BRASIL, 2002), não há como atrair a aplicação do tipo penal bigamia se não se constituírem dois matrimônios distintos, o que não existe na união poliafetiva. Não

obstante, não existe interpretação extensiva de tipos penais, e se não há matrimônio entre duas pessoas, a celebração da união entre três pessoas não se constituiria em um segundo casamento, posto que a união poliafetiva pressupõe o vínculo estabelecido entre pessoas que se entendem como uma só família.

De fato, distante das especificidades do casamento, a união poliafetiva seria uma espécie do gênero união estável, assim como a união homoafetiva, posto que conserva as características inerentes a qualquer grupo familiar, notadamente a publicidade e consentimento entre os envolvidos, diferindo por ter três pessoas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As restrições apontadas quanto à celebração da união poliafetiva decorrem da interpretação equivocada das normas vigentes e desconhecimento quanto à forma como ela se apresenta. Não existe qualquer incompatibilidade entre essa união e os dispositivos legais inerentes à família, notadamente se relações homoafetivas não contam com previsão legal expressa, mas são amparadas indubitavelmente como passíveis de proteção pelo Estado, permitindo-se tanto a união estável quanto o casamento. Não cabe ao intérprete da lei aplicar os dispositivos legais de forma restritiva, até mesmo preconceituosa, se a monogamia é um valor, e não uma imposição legal, posto que o primado do nosso ordenamento jurídico é a liberdade.

Como solução, o legislador deve regradar esse tipo de vínculo, determinando que a união poliafetiva somente seria admitida se constituída como tal, vedando-se a integração de terceiros a uma união estável monogâmica pré-constituída.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 29 mar. 2023a.

BRASIL. **Decreto-Lei n.º 2848/1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 30 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/cciv>. Acesso em: 31 mar. 2023c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Repercussão Geral). **Recurso extraordinário 1045273/SE**. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 25 de setembro de 2019. Brasília, DF: STF, 2019. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo953.htm>. Acesso em: 01 abr. 2023d.

OLIVEIRA, Adrielly Letícia Silva. MIMESSI, Stella Curiati. O tipo penal bigamia e os impactos para a poliafetividade. **IBDFAM**, 06 set. 2021. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1745/O+tipo+penal+bigamia+e+os+impactos+para+a+p>

oliafetividade#_ftn1. Acesso em: 31 mar. 2023.

SANTOS, Anna Isabella de Oliveira. VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. POLIAMOR: conceito, aplicação e efeitos. UFRGS. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS**. Porto Alegre, 2017. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/ppgdir/article/download/72546/47097/333157>. Acesso em: 01 abr. 2023.



INVENTÁRIO EXTRAJUDICIAL: uma ferramenta para eliminar litígios

SOARES, Pedro Alcântara¹

¹ Graduando em direito, Fadivale, pedroas2009@hotmail.com

RESUMO

A sociedade está familiarizada que o único meio de solução dos litígios se dá pela via judicial, recorrendo aos tribunais em busca de assistência jurídica, esperando que os juízes sejam o único recurso para o que alguns chamam de "cultura do litígio" o qual elevou à crise do judiciário, superlotando de processos, o que o torna ainda mais demorado e ineficiente. Nessa situação, a via extrajudicial surgiu como meio de reduzir o número de processos para descongestionar e auxiliar o sistema judiciário. Em decorrência do intenso movimento legislativo do "desenvolvimento jurídico", a Lei Federal nº 11.441/07, dispõe sobre o procedimento de inventário e partilhas amigáveis de forma extrajudicial. Neste sentido, é necessário comunicar, que este labor, para atingir sua finalidade, irá contar com pesquisa de revisão bibliográfica realizadas em: livros, revistas, jornais, artigos, jurisprudências, bem como códigos legais pertinentes.

PALAVRAS-CHAVE: inventario extrajudicial; tabelião de notas; poder judiciário; desjudicialização.

INTRODUÇÃO

O tema trazido à discussão retém grande magnitude. É de importância legal, social, solene e habitual no cotidiano da sociedade, se caracterizando como um novo fenômeno, dessa forma em que se observa a necessidade de ser lapidado, razão pela qual ainda persiste um vácuo legislativo capaz de trazer insegurança jurídica.

Dessa forma, a pesquisa apresentada é abundantemente pertinente, para que ocorra a descarga das vias judiciais, visto que o poder judiciário tem se encontrado abarrotado de processos, os quais podem se demorar anos e anos, para que se resolvam, buscando assim, uma forma de celeridade e economia para o sistema judiciário.

Nesse sentido, nota-se que é importante trazer à baila, a respeito da resolução de conflitos pelas vias administrativas, visto que o processo judicial pode prolongar o abalo moral dos envolvidos em tais demandas, sendo assim, os procedimentos realizados pelas vias extrajudiciais seriam economicamente mais acessíveis para as partes, e não ocorreria certo desconforto.

METODOLOGIA

Como técnica de pesquisa, utilizou-se documentação indireta, valendo-se de pesquisa bibliográfica, como jornais, revistas, artigos, jurisprudência com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema comentado.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No Brasil, pode-se dizer que a atividade notarial e registral surgiu efetivamente a partir do chamado registro do vigário (Lei nº. 601/1850 e Dec. 1318/1854), com o que a Igreja Católica passou a obrigar a legitimação da aquisição pela posse, através do registro em livro próprio, passando a diferenciar as terras públicas das terras privadas. A aludida transmissão, com o tempo, passou a ser realizada através de contrato e, não raras vezes, necessitava de instrumento público, confeccionado por um tabelião. Finalmente, com a amplificação dos atos registráveis, passaram a se submeter ao Registro Geral (Lei nº. 1237/1864) todos os direitos reais sobre bens imóveis.

Atualmente, ambos (notário e registrador) são profissionais que desempenham função pública, através de delegação obtida mediante aprovação em concurso público de provas e títulos.

Segundo Ferreira e Rodrigues (2020) a origem da atividade notarial é arcaica, podendo ser encontrada na Bíblia, e é citada em vários versículos, conforme está disposto em Deuteronômio 16:18 “Estabelecerás juízes e notários em todas as cidades que o Senhor, teu Deus, te tiver dado”. Isto Posto, Ferreira e Rodrigues (2020, p. 1) afirmam:

[...] é provável que a atividade notarial seja uma instituição que antecede a própria formação do direito e do estado. a necessidade de documentar e registrar certos fatos da vida, das relações e dos negócios deve ter propiciado o surgimento de pessoas que detinham a confiança dos seus pares para redigir os negócios. surgia assim o notário. há registros deste profissional desde as civilizações sumérias (de 3.500 a 3.000 a.c.) e egípcia (de 3.200 a 325 a.c.).

Nesse sentido, Ferreira e Rodrigues (2020) abordam a respeito da função notarial, e elencam 3 funções essenciais aos tabelionatos de notas, sendo: a autenticação e a legitimação notarial nas relações de direito privado; o desenrolar na fase de normalidade do direito conforme a vontade das partes e o acordo entre as partes que compõem o elemento principal; e, por fim, a natureza declaratória e autenticatória, que, por vezes, tem natureza constitutiva, modificativa ou extintiva.

Assim sendo, Oliveira e Amorim (2013) constataam que uma pessoa, ao morrer, deixa bens, e assim dá-se início a sucessão, acarretando o inventário, para regulamentação e apuração dos bens deixados pelo “de cujus”, com o objetivo de que passem a vincular-se legalmente aos herdeiros. O inventário, torna-se obrigatório para a delegação dos bens aos sucessores do falecido, mesmo em caso de partilha extrajudicial. Em reverência ao conceito de inventário, Carvalho leciona, in verbis:

O termo inventário deriva do latim *inventarium*, de *invenire*, que significa agenciar, diligenciar, promover, achar, encontrar, enumerar. No sentido amplo, significa o processo ou a série de atos praticados com o objetivo de

ser apurada a situação econômica de uma pessoa ou instituição, relacionando os bens e direitos, de um lado, e as obrigações ou encargos, do outro, assemelhando-se ao balanço de uma empresa, com a verificação do ativo e do passivo. No sentido estrito, é o relacionamento de bens ou de valores pertencentes a uma pessoa, ou existentes em determinado lugar, anotados e arrolados com os respectivos preços sabidos ou estimados, tratando-se, pois, de um mero arrolamento de bens. No direito das sucessões, entende-se como a ação especial intentada para que se arrecadem todos os bens e direitos do falecido, encontrados em seu poder quando de sua morte ou de terceiros, formando-se o balanço com as obrigações e encargos, a fim de serem apurados os resultados que irão ser objetos a partilhar, bem como reconhecer a qualidade dos herdeiros. (CARVALHO, 2020, p. 1).

Oliveira e Amorim (2013) puderam, a referida lei de 4 de janeiro de 2007, trouxe inovações e deu uma nova redação aos artigos 982 e 983 do antigo código de processo civil, e possibilitou a realização de inventário pelas vias extrajudiciais, através da escritura pública, desde que consensual, quando todas as partes forem capazes, sendo realizado pelo tabelião de notas.

Em 2015, com a entrada em vigor do Novo CPC, a questão passou a ser tratada no Art. 610 do Novo Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), que apresenta, *in verbis*:

Art. 610. Havendo testamento ou interessado incapaz, proceder-se-á ao inventário judicial. § 1.º Se todos forem capazes e concordes, o inventário e a partilha poderão ser feitos por escritura pública, a qual constituirá documento hábil para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras. § 2.º O tabelião somente lavrará a escritura pública se todas as partes interessadas estiverem assistidas por advogado ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial.

Por sua vez, Lobo (2016) pontua que a lei nº 11.441/07 foi de suma importância, pois facultou o inventário mediante escritura pública, lavrada por notário à escolha, segundo a Lei nº 8.935/94, art. 8º (BRASIL, 1994), quando todos os herdeiros legítimos forem capazes e concordantes, sendo que, o CPC/2015 esclareceu que maior de dezesseis anos quando emancipado, considera-se capaz

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por fim, analisando todo o conteúdo elucidado, podemos concluir que os serviços notariais e de registros estão presentes em todas as etapas da vida de um ser humano, presumivelmente, no decorrer da vida, o indivíduo se submeterá as serventias notariais e de registros por diversas vezes. No nascimento, no decorrer da vida ao adquirir bens móveis ou imóveis, quando se almeja declarar relações jurídicas, e na morte, é necessária a presença de um tabelião. (CHAVES, 2010)

Destarte, com a Promulgação da Lei nº 11.441/07, em concordância com Costa (2016), possibilitou a realização de inventário de forma Extrajudicial, sendo que foi ratificado com a Lei 13.105/2015, com intuito de tornar a prestação jurisdicional mais célere e demonstrar que este procedimento veio para expressar o progresso, podendo gerar um grande avanço social, principalmente para um maior reconhecimento da autonomia privada.

Em suma, concluímos que não restam dúvidas, de acordo com Costa (2016,

p. 1) que a realização do inventário extrajudicial “[...] facilitou a solução de divisão dos bens após o falecimento, permitindo aos herdeiros capazes e concordes, bem como na ausência de testamento, procederem-no de forma célere.” Afirma ainda, que a possibilidade de realização pelas vias administrativas atendeu os reclamantes de forma mais dinâmica e eficaz.

REFERÊNCIAS

BÍBLIA. Português. **Bíblia sagrada**. Tradução por João Ferreira de Almeida. 3. ed. rev. e atual. 18 Barueri, São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 2018.

BRASIL. **Lei 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 05 abr. 2023a.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 abr. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850**. Dispõe sobre as terras devolutas do Império. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1850. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0601-1850.htm. Acesso em: 05 abr. 2023c.

BRASIL. **Lei nº 1.318, de 30 de janeiro de 1884**. Em virtude das autorizações concedidas pela Lei Nº 601 de 18 de Setembro de 1850, assignado por Luiz Pedreira do Coutto Ferraz, do Meu Conselho, Ministro e secretário d'Estado dos Negócios do império, que assim o tenha entendido, e faça executar. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1884. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/dim1318.htm. Acesso em: 05 abr. 2023d.

CHAVES, L. H. C. A importância da função dos cartórios na desburocratização e desjudicialização das relações privadas. **Conteúdo jurídico**. Brasília, Distrito Federal, 05 de março de 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/a-importancia-da-funcao-dos-cartorios-na-desburocrizacao-e-desjudicializacao-das-relacoes-privadas/>. Acesso em: 27 out. 2020.

COSTA, Gisele de Souza Cruz da. **Inventário extrajudicial**. 23 fev. 2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/inventario-extrajudicial/307624556>. Acesso em: 05 abr. 2023.

LÔBO, P. **Direito civil**: sucessões. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

OLIVEIRA, E.; AMORIM, S. **Inventários e partilhas**: direito das sucessões teoria e prática. 23. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de

Direito, 2013.

LIMA, Lucas Almeida de Lopes. A atividade notarial e registral e sua natureza jurídica. **Conteúdojurídico**, 19 ago. 2011. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/25199/a-atividade-notarial-eregistralt-e-sua-naturezajuridica#:~:text=1.2%20A%20atividade%20notarial%20no,601%2F1850%20e%20De%20c>. Acesso em: 05 abr. 2023.

RODRIGUES, F. L.; FERREIRA, P. R. G. **Tabelionato de notas**. 3. ed. São Paulo: Editora Foco, 2020.



ALIENAÇÃO PARENTAL, SUAS CONSEQUÊNCIAS E OS EFEITOS DA MEDIAÇÃO FAMILIAR

GUERRA, Danielle Ferreira¹; DAMASCENA, Heron Lucas Alves²
SILVA, Thaís Cristina Avelar³.

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, danielleguerra@fadivale.edu.br

² Graduando em Direito, Fadivale, herondamascena@fadivale.edu.br

³ Graduanda em Direito, Fadivale, thaiscristinasilva@fadivale.edu.br

RESUMO

A questão-problema deste trabalho reside na seguinte indagação: quais os impactos da alienação parental e os efeitos da mediação na busca de solução dessa espiral de conflito? A presente pesquisa tem por objetivo analisar a eficácia da mediação familiar em casos de alienação parental, suas consequências e como o Direito se posiciona face aos direitos das crianças e adolescentes. A alienação parental fere diversos princípios constitucionais, como o da dignidade da pessoa humana, além de destruir a convivência familiar com o genitor alienado e acarretar severas consequências sociais, existenciais e psicológicas às crianças e adolescentes. Nesse contexto foi possível concluir que a mediação um método totalmente pautado no diálogo e na autonomia dos participantes, tornando possível o restabelecimento do vínculo familiar e viabilizando o melhor interesse dos infantes, garantindo por meio da empatia e compreensão mutuas, a preservação da dignidade da pessoa humana a favor de todos os envolvidos.

PALAVRAS-CHAVE: alienação parental; criança/adolescente; família; mediação.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho analisa os problemas gerados pela alienação parental na relação familiar principalmente para a criança e o adolescente e os impactos das medidas autocompositivas, a exemplo da mediação, para resolver este grave problema.

A alienação parental pode trazer uma série de problemas para a criança ou adolescente envolvido, bem como para a relação entre os pais e outros membros da

família. Alguns desses problemas incluem: Dificuldades de estabelecer vínculos saudáveis; baixa autoestima; estresse e transtornos psicológicos.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: em que medida a mediação familiar contribui para resolver as querelas decorrentes da alienação parental.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar a efetivação da mediação nos processos que investigam a prática da alienação parental. Especificamente, pretende-se compreender a Lei 12.318/2010, Lei da Alienação Parental, relacionar o Direito de Família com a alienação parental e identificar a mediação como uma forma de solução amigável (lei nº 13.140/2015 – lei de mediação).

O texto do presente resumo está dividido em introdução, metodologia, fundamentação teórica e conclusão.

A importância do tema se justifica por mostrar a árdua realidade existente por trás da alienação parental, buscando, então, uma forma de garantir que crianças e adolescentes possam se desenvolver de forma completa e harmoniosa, promovendo seus direitos humanos por intermédio da mediação, com vistas a restabelecer um ambiente familiar positivo e acolhedor, que possa ser benéfico para o crescimento saudável.

METODOLOGIA

Para a realização do presente trabalho, utilizou-se como procedimento o método dedutivo e aplicou-se a técnica de pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Lei nº 12.318/2010, conhecida como Lei da Alienação Parental, foi criada com o objetivo de combater e prevenir a prática da alienação parental no Brasil. Ela define a alienação parental como um conjunto de comportamentos que visam prejudicar a relação entre a criança ou adolescente e um dos pais ou familiares próximos, e estabelece medidas para prevenir e enfrentar esta sordida conduta.

A lei prevê que a alienação parental pode ser caracterizada por atitudes como fazer campanha de desqualificação do outro genitor, dificultar o exercício da autoridade parental, impedir ou dificultar o contato da criança com o outro genitor, entre outras, podendo ser objeto de investigação em processos de separação, divórcio, guarda e tutela.

Entre as medidas de enfrentamento a este perverso fenômeno estão a possibilidade de inversão da guarda, a fixação de multa, a alteração da pensão alimentícia, a suspensão da autoridade parental e a determinação de acompanhamento psicológico ou psiquiátrico para a família. Esta norma também prevê a criação de programas de conscientização e orientação a título de prevenção.

Em síntese, busca proteger o direito da criança e do adolescente de manter um convívio saudável com ambos os pais e familiares próximos, após eventual divórcio e estabelece medidas para evitar que a prática da alienação parental cause danos ainda maiores, sobretudo nas esferas emocionais e psicológicas.

Para Freitas (2015), a alienação parental é uma forma de violência psicológica, que pode trazer prejuízos emocionais e comportamentais significativos para a criança ou adolescente envolvido, além de prejudicar o desenvolvimento da relação

afetiva com o genitor alienado. Dessa forma, o conceito de alienação parental, segundo o autor, é baseado na ideia de que se trata de um processo consciente e intencional de um dos genitores em afastar o outro do convívio com o filho, através de técnicas de manipulação psicológica.

Um dos temas mais importantes no âmbito do direito de família é a alienação parental, que consiste na prática de um dos pais ou responsáveis em dificultar ou impedir o contato da criança ou adolescente com o outro genitor. A alienação parental é um fenômeno prejudicial ao desenvolvimento psicológico e social da criança ou adolescente, pois interfere no seu direito de convivência familiar e pode gerar consequências negativas para sua saúde mental e emocional.

Nesse contexto, os direitos humanos da criança e do adolescente ganham destaque, uma vez que a proteção da infância e da juventude é uma prioridade da família e do Estado. O direito à convivência familiar, à integridade física, psicológica e moral e à educação são alguns dos direitos que devem ser garantidos às crianças e adolescentes. A Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela ONU em 1989, reconhece que toda criança tem direito a um ambiente familiar seguro e amoroso e que deve ser protegida contra toda forma de violência, abuso ou exploração.

A alienação Parental tem um alcance extremamente destrutivo é uma forma cruel de violência psicológica contra as crianças ou adolescentes, decorrente de práticas incessantes, silenciosas e que precisam de tempo para induzir o afastamento efetivo do genitor alienado e conseqüentemente a desestruturação do vínculo familiar. Deve ser encarada como tema de relevância jurídica e social, visando a defesa dos direitos da criança ou adolescente e a proteção do seu bem-estar psíquico e emocional. (MADALENO, 2021).

O combate à alienação parental e a promoção dos direitos humanos da criança e do adolescente são fundamentais para garantir um ambiente familiar saudável e acolhedor, que favoreça o desenvolvimento pleno e harmonioso desses indivíduos. Para isso, é importante que pais, responsáveis, profissionais da área jurídica e demais atores sociais atuem em conjunto para prevenir e combater esse cruel fenômeno e garantir de forma mais efetiva o respeito aos direitos humanos dos infantes envolvidos em tais emaranhados familiares.

A alienação parental normalmente deixa traumas insuperáveis nos filhos emocionalmente e psicologicamente, sentindo-se confusos, estressados e inseguros em seu relacionamento com o pai ou responsável alienado. Isso pode afetar negativamente seu desenvolvimento biopsicossocial exigindo acompanhamento terapêutico para ajudá-los a lidar com o nefasto impacto decorrente desta situação. Alguns casos demandam medidas jurídicas urgentes e inadiáveis. Por exemplo, um juiz pode determinar a guarda compartilhada ou o direito de visita, ou mesmo proibir o responsável alienador de ter contato com a criança.

Diante disso, tem-se que a mediação exsurge como uma alternativa de abordagem eficaz para lidar com casos de alienação parental, a saber um processo que envolve a participação de um terceiro neutro que assiste as partes envolvidas para chegarem a um acordo que satisfaça todas as partes. Esse método distinto da jurisdição convencional ajuda os pais a reconhecer de que forma suas ações podem estar afetando a criança e a encontrar soluções criativas para lidar com questões como o tempo de visitação e as tomadas de decisões em relação à criança. Ademais, a mediação evitar que a situação se torne ainda mais tensa e conflituosa, prejudicando os filhos. Nessa técnica, os pais podem desenvolver juntos um plano de coparentalidade

saudável, que atenda às necessidades da criança e promova a comunicação respeitosa e colaborativa entre eles.

Nesse sentido, Duarte (2012, p. 151) pontua que “[...] é importante a tomada de consciência que cada um possui de seus interesses e necessidades, assim como ouvir o outro, em um clima de respeito às diferenças [...]”. Ademais, Parkinson (2016, p.271) afirma “que é relevante envolver as crianças no procedimento de mediação familiar diretamente para reabrir os canais de comunicação entre elas e ambos os pais [...]. Entende que desta forma os filhos e seus genitores conseguem se comunicar entre si com mais empatia e compreensão.”

Assim, embora em alguns casos pode ser necessário recorrer a medidas judiciais para proteger a criança, haverá sempre lugar para a mediação, que pode ser uma especial ferramenta para resolver a situação de forma pacífica e colaborativa, mesmo depois do judiciário ter sido acessado. Seu impressionante êxito em demandas familiares já foi corroborado pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ em matéria intitulada “Conflitos familiares são os mais suscetíveis a acordo, aponta pesquisa.” (CNJ, 2019).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão-problema desta pesquisa é a seguinte: Quais os impactos da alienação parental e os efeitos da mediação familiar na busca da solução dessa espiral de conflitos?

Conclui-se que a alienação parental é um tema extremamente delicado e que pode causar danos irreparáveis nas relações familiares. Tal prática pode ser difícil de detectar, mas é importante que os pais, familiares e profissionais da área jurídica e psicológica envolvidos no bem-estar das crianças e dos adolescentes fiquem atentos aos sinais, estejam cientes dos efeitos negativos que podem ser gerados e trabalhem juntos para preveni-la e combatê-la. Isso pode envolver terapia para a criança e para os pais, bem como a intervenção de um mediador ou juiz.

O bem-estar da criança deve ser prioridade em todas as decisões envolvendo a guarda e o cuidado parental. A alienação parental é um problema que pode ser evitado com a cooperação e o respeito mútuo, bem como à conscientização e a educação sobre esse tema são essenciais para garantir que as crianças cresçam em um ambiente saudável, cercadas pelo amor e apoio de ambos os pais, essa equação pode ser conquistada de forma mais efetiva adotando-se a mediação familiar cujo potencial positivo nesse sentido encontra-se cabalmente comprovado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e por outros organismos nacionais e internacionais em relevantes pesquisas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010.** Dispõe sobre a alienação parental. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em: 30 mar. 2023.

CNJ. **Conflitos Familiares são os mais suscetíveis a acordos, aponta pesquisa.** Brasília, DF: CNJ. Disponível em: cnj.jus.br/conflitos-familiares-sao-os-mais-suscetiveis-a-acordos-aponta-pesquisa. Acesso em: 08 abr. 2023a.

CNJ. **Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010 do CNJ.** Dispõe sobre a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 09 abr. 2023.

DUARTE, Lenita Pacheco Lemos. **A guarda dos filhos na família em litígio:** uma interlocução da psicanálise com o direito. 4. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

FREITAS, Douglas. **Alienação parental:** comentários a Lei 12.318/2010. 4. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2015.

MADALENO, Rolf. **Manual de direito de família.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PARKINSON, Lisa. **Mediação familiar.** Belo Horizonte: Del Rey. 2016.



ALIENAÇÃO PARENTAL: consequências jurídicas e impactos negativos na vida dos filhos

MENTA, Laura Magalhães Perpétuo¹; ROCHA, Samara Eduarda Germano Santos²
DIAS, Luciano Souto³

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, samaragermano1@gmail.com

² Graduanda em Direito, lauramagalhespm@hotmail.com

³ Doutor em Ciências da Comunicação pela Unisinos/RS, Mestre em Direito Processual pela UFES-ES, docente, Fadivale, lucianosouto2005@yahoo.com.br

RESUMO

O presente trabalho discorre sobre aspectos jurídicos da alienação parental, com ênfase nos seus principais impactos negativos que recaem sobre a vida dos filhos. O objetivo do trabalho é refletir sobre a efetividade das normas de proteção e analisar a situação de crianças e adolescentes menores que são vítimas de alienação parental, sobretudo diante de disputas e divergências entre os genitores diante do rompimento do vínculo conjugal. Impende analisar os possíveis mecanismos que podem ser utilizados para evitar que os filhos sejam afetados em razão de alienação parental. Utilizou-se de fonte indireta, valendo-se de pesquisa bibliográfica e documental.

PALAVRAS-CHAVE: alienação parental; consequências jurídicas; separação; filhos.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Alienação parental. De forma delimitada, abordam-se as consequências jurídicas e impactos negativos na vida dos filhos.

A pertinência da temática advém tanto do cenário jurídico quanto social, uma vez que a alienação parental é algo recorrente e merece criteriosa análise sob a ótica jurídica, evidenciando a premente necessidade de se tratar a alienação parental na

perspectiva de se garantir maior proteção aos filhos, sobretudo diante do trauma natural sofrido a partir do encerramento do vínculo conjugal entre os genitores. Não se pode admitir que algum dos genitores, almejando algum tipo de retaliação contra o outro, manipule o próprio filho, colocando-o contra o seu outro genitor.

Nesse contexto, questiona-se quais as principais consequências jurídicas e impactos negativos da alienação parental na vida dos filhos de pais separados?

Por conseguinte, o estudo considera a hipótese de que a alienação parental pode ser evitada ou minimizada a partir de uma maior efetividade na aplicação das leis de proteção à criança ou adolescente, sobretudo a lei de alienação parental. Medidas judiciais e a submissão dos envolvidos a programas de proteção poderão ser significativamente eficazes, diante da necessidade de garantir aos filhos a experiência menos dolorosa possível, a fim de evitar danos psíquicos e comportamentais que podem pendurar por vários anos. A alienação parental gera significativos impactos na vida dos filhos, gerando consequências jurídicas em casos extremos. A intervenção do Judiciário pode abrandar o problema, a partir da adoção das medidas cabíveis, aspirando sempre preservar a integridade do menor, tendo por base a lei 12.138/10, o Estatuto da Criança e Adolescente e os princípios que resguardam o maior interesse dos menores.

A pesquisa tem como objetivo analisar de que forma tem sido tratada a situação dos menores em relação à separação de seus genitores, bem como, a efetividade e proteção dispensada a eles, especificamente, pretende-se, compreender os problemas causados sobretudo pela disputa de guarda diante do encerramento litigioso do vínculo conjugal, bem como demonstrar o que vem sendo feito pelo Poder judiciário no tocante à prevenção da alienação parental, analisando meios possíveis utilizados para diminuir suas consequências na vida dos filhos.

A importância do tema resta evidenciada em razão dos rotineiros conflitos, sobretudo no divórcio e na extinção de união estável em que os envolvidos tenham filhos comuns, o que pode conduzir a atos que configuram alienação parental, quando um dos genitores incita na criança um sentimento de indiferença ou ódio com relação ao outro, o que evidencia a importância da efetivação de leis e do posicionamento do judiciário.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico utilizou-se de fonte indireta, pesquisa bibliográfica com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

As crianças e os adolescentes são consideradas como as partes mais vulneráveis em uma separação dos genitores. Nota-se que quando os pais praticam a alienação parental eles não compreendem os danos causados aos filhos, o que pode acarretar em negligência das obrigações com os filhos e pode influenciar em sua qualidade de vida, com significativos reflexos negativos.

Conforme dispõe o art. 2º da Lei nº 12.318/2010,

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós, ou pelos que tenham a criança ou o adolescente sob

sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este (BRASIL, 2010, p. 1).

Nesse sentido, os autores Teixeira e Rodrigues (2013, p. 5) prelecionam que:

A alienação parental pressupõe a utilização de artifícios que visem neutralizar o exercício da autoridade parental do genitor não guardião, ou daquele que tem menos influência sobre os filhos, principalmente no que se refere aos deveres de criação e educação – embora a obrigação alimentar continue hígida.

No sistema jurídico contemporâneo, o Poder Judiciário não é mais considerado apenas por ser uma das principais portas de acesso à justiça, mas também por dispor de instrumentos que podem tentar mitigar os efeitos psicológicos causados pelo problema da alienação parental na vida dos filhos em cada caso concreto, incumbindo o incentivo e ações práticas consensuais voltadas para a solução dos litígios e conflitos, inclusive por meio da mediação.

Nesse cenário, deve-se pontuar que o abuso de direito constitui um ato ilegítimo, que ultrapassa o limite estabelecido pela ordem jurídica e social. Não obstante se faz notório que o direito de família é configurado como um campo fértil, onde a família, por sua vez, constitui a base das relações harmônicas e saudáveis da sociedade.

Embora seja evidente a complexidade das questões familiares, o processo de divórcio ou extinção de união estável gera fragilidade emocional nos descendentes diretos do casal e, nesse momento tão delicado, o guardião acaba aproveitando essa fragilidade para induzir a criança contra o outro genitor, o que leva ao sentimento de abandono e desamor à prole que, vivendo toda essa situação, observa apenas um lado da história e desacredita nas palavras de uma das partes, interiorizando a dinâmica imposta implicitamente e, por conseguinte causando um afastamento do genitor (GERBASE *et al.*, 2012).

A alienação parental pode acarretar diversos transtornos à vida do menor, como ansiedade ou depressão, decorrentes da preocupação excessiva, acarretando assim a incapacidade, sintomas na sua vida cotidiana, a dificuldade de concentração, tensão muscular, transtorno do sono, inquietude, cansaço e irritabilidade.

Quando vítima de alienação parental, o menor está sujeito a diversos tipos de danos psíquicos, que podem pendurar por toda a vida. Os fatores idade e maturidade são cruciais, uma vez que a criança poderá sofrer uma dependência emocional em graus elevados ou não pelos pais.

Desta forma, observando a ampla gama de reflexos causados na vida de um grande número de pessoas e os riscos iminentes, é notória a complexidade da alienação parental na vida dos filhos. Deste modo a doutrina e a jurisprudência atuam em favor do menor, buscando apontar mecanismos que possam resguardá-lo dos conflitos ocasionados por seus genitores.

CONCLUSÃO

Buscou-se, por meio do presente trabalho, demonstrar, de forma sucinta, os impactos jurídicos e psicológicos da alienação parental na vida dos filhos que, por vezes, sofrem traumas que prevalecem por longo tempo em suas vidas, o que serve como alerta aos responsáveis, que devem prezar pela proteção da prole.

Nesse cenário, é perceptível a complexidade dos conflitos gerados pela alienação parental, sendo necessário um olhar mais atento do Poder Público, não só criando leis para sua regulamentação, mas também na fiscalização mais rigorosa, tendo em mente que muitos filhos estão sendo punidos por algo que não foi sua culpa.

Os pais precisam ser mais atentos e colaborar com o Judiciário, em vez de deixar se levar por emoções que ocasionam o mau a seus filhos.

Dessa forma, observa-se a necessidade de estudos mais aprofundados sobre o tema em questão, trazendo mais conhecimento para as pessoas, vez que, existem muitas práticas abusivas que o alienante considera normais. Por fim, deve-se prezar sempre pelo bem-estar e o melhor interesse da criança e do adolescente, pois é sua proteção que está em discussão.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010**. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em: 5 abr. 2023

GERBASE, Ana Brúsolo; DALA NORA, Jamille Voltolini; LEVY, Laura Affonso da Costa; BARUFI, Melissa Telles; ARAÚJO, Sandra Maria Baccara. **Alienação parental**: vidas em preto e branco. Porto Alegre: Escola Superior de Advocacia OAB/RS, 2012.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. **Alienação parental**: aspectos materiais e processuais. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilística, 2013.



ALIENAÇÃO PARENTAL: impasse das famílias brasileiras

SILVEIRA, Vitória Braga¹; LIMA, Paula Miranda²

¹ Acadêmica em Direito, Fadivale, vitoriasilveira@fadivale.edu.br.

² Mestrado em Ciências das Religiões pela FUV-ES, docente, Fadivale, paula.lima.gv@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar o fenômeno da alienação parental e seus desdobramentos no âmbito familiar brasileiro, considerando a observância dos princípios constitucionais relacionados à pessoa humana. O debate tem por finalidade esclarecer o quão prejudicial é para a integridade psíquica da criança e do adolescente, bem como as causas e os fundamentos que levam a ocorrência de tal fenômeno.

PALAVRAS-CHAVE: alienação parental; desdobramentos; dignidade; pessoa humana.

INTRODUÇÃO

Alienação parental é um termo utilizado para descrever um conjunto de comportamentos por parte de um dos genitores com o objetivo de afastar a criança ou o adolescente do outro genitor. Esses comportamentos podem incluir desmoralização, críticas e denúncias infundadas, a fim de restringir o contato entre o menor e o outro genitor, manipulação emocional e outras formas de abuso psicológico. A temática está prevista na Lei 12.318/10, na qual tipifica as condutas consideradas como alienação parental e também aborda como combatê-la por meio judicial.

METODOLOGIA

Utilizou-se da abordagem dedutiva, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Cumpre salientar que, infelizmente, a prática de alienação parental tem sido frequente no âmbito familiar brasileiro, em razão da evolução de divórcios e separações no país. Portanto, a partir da separação conjugal, sendo determinada a guarda e o direito de visita aos ex-cônjuges, pode desencadear o fenômeno da alienação parental, em que os filhos são utilizados como instrumentos de vingança, com intuito de atingir a moralidade e a personalidade do(a) ex companheiro(a). Neste viés, a legislação brasileira é muito clara quanto ao conceito da prática e quais os comportamentos parentais que se enquadram como alienação parental.

Preceitua a Lei de Alienação Parental (2010):

[...] Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros:

- I - realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade;
- II - dificultar o exercício da autoridade parental;
- III - dificultar contato de criança ou adolescente com genitor;
- IV - dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar;
- V - omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço;
- VI - apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente;
- VII - mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós. (BRASIL, 2010, p. 1)

Em primeiro plano, ressalta-se que a temática abordada viola completamente os princípios constitucionais no tocante ao desempenho sociofamiliar, em proporcionar e zelar pelos direitos fundamentais dos adolescentes e das crianças.

Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 prevê:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária,

além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988, p. 88).

Outrossim, a alienação parental proporciona impacto destruidor na vida dos filhos, uma vez que lhes causam transtornos psicológicos, dentre eles o medo, a depressão, a retração, a culpa e o comportamento hostil, ocasionando, portanto, um processo pessoal retroativo ao menor. Além disto, considera-se consequência da alienação, a destruição do conceito de família, visto que o menor poderá criar aversão ao laço familiar ao ser induzido a “detestar” determinado genitor. Entretanto, o(a) filho(a) passa a não compreender o que de fato é família, ainda que após a separação do casal, pois não lhe proporciona diálogo, recreação, relação entre pais filhos, tampouco responsabilidade afetiva.

Assim, segundo Pereira (2017, p. 1):

Os malefícios causados aos próprios filhos, nesses casos, são tantos e tão violentos que dificilmente são reversíveis. Mas isso não acontece do dia para a noite. É aos poucos. Quase imperceptível, às vezes só verão esse estrago na psique do filho muito mais tarde. E aí, quando vir à consciência do mal feito a eles, já será tarde demais, e o arrependimento de nada adiantará. As marcas são indelévels.

Ademais, é válido lembrar que a alienação parental é habitualmente praticada pela parte que exerce a guarda da criança de forma unilateral, motivo pelo qual são gerados os sentimentos de posse e exclusividade, dificultando o exercício da autoridade parental da outra parte. Contudo, após a separação conjugal não se pode invalidar a responsabilidade de cada ao exercer paternidade/maternidade. Ambos os genitores continuam com a obrigação de cuidar, ensinar, ditar regras e zelar pelo melhor interesse do menor.

Em contrapartida, a prática da alineação parental também pode ser iniciada pelo genitor que possui o direito de visitas, atrelada ao ciúme e à inveja, via de regra com o intuito de persuadir o filho com falsas alegações e denegrir a imagem do outro genitor. Entretanto, aquilo que era para desmoralizar, desacreditar e atingir o ex-parceiro, torna-se um fato gerador de obstrução do saudável desenvolvimento psicossocial da criança e do adolescente.

Conforme Dias (2011, p. 1):

Grande parte das separações produz efeitos traumáticos, que vem acompanhados dos sentimentos de abandono, rejeição e traição. Quando não há uma elaboração adequada do luto conjugal, tem início um processo de desnutrição, de desmoralização, de descrédito, do ex-cônjuge. Os filhos são levados a rejeitar o genitor, a odiá-lo. Tornam-se instrumentos de agressividade direcionada ao parceiro. A forma encontrada para compensar o abandono, a perda do sonho do amor eterno, acaba recaindo sobre os filhos, impedindo que os pais com eles convivam.

Além disso, o surgimento dos comportamentos alienadores pode ocorrer pela inadimplência da pensão alimentícia, em casos específicos que foram determinados os alimentos para o infante. Este fator tem alto nível de influência, uma vez que é a partir do descumprimento da obrigação de prestar alimentos é gerado o sentimento de fúria pelo autor da ação, em razão do descaso e da falta de responsabilidade do alimentante. Tal situação é comum de se ver nas famílias atuais. A cada vez mais os problemas correlacionados ao inadimplemento da pensão alimentícia vêm se

fortalecendo.

Dessarte, a problemática referida apresenta estágios de evolução, isto é, no estágio leve as desmoralizações são sutis e inabituais, já no estágio moderado os filhos passam a concordar com o autor da conduta, iniciando uma percepção negativa em relação ao (a) pai/mãe e por fim, no estágio considerado grave o menor está totalmente manipulado, tendo amedrontamento e aversão ao outro genitor.

Diante o exposto, pode-se se validar que em grande maioria, os casos de alienação parental são desencadeados pela concessão da guarda unilateral, portanto, a guarda compartilhada é a medida mais humanitária, cuja terá contribuição para a redução dessas situações emblemáticas familiares.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em suma, é possível concluir que a conduta denominada alienação parental é resultado de um relacionamento desequilibrado, em que a partir de uma decisão judicial, as partes não têm maturidade em preservar o bom convívio familiar. Assim sendo, a problemática está diretamente ligada aos psicológicos dos genitores, que por fim acabam afetando diretamente no psíquico do(s) filho(s).

Diante o exposto, afirma-se que alienação parental é um problema familiar brasileiro de alta periculosidade, visto que influencia abundantemente no desenvolvimento pessoal do menor, acarretando transtornos psicossociais altamente prejudiciais. Considera-se também uma síndrome, tendo em vista que o alienador não consegue, em muitas das vezes, enxergar o mal que está causando à criança, ou o quanto pode interferir no futuro dela.

Dito isso, a temática abordada deve ser combatida rigorosamente pela sociedade em prol das crianças e adolescentes, com o objetivo de preservar os direitos fundamentais, a legalidade, a saúde emocional dos envolvidos, o desenvolvimento humano e o convívio familiar.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 108, de 26.08.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

BRASIL. Lei 12.318, 26 de agosto de 2010. **Lei alienação parental**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm. Acesso em: 25 maio 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 7. ed. São Paulo, 2011.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Alienação parental: uma inversão da relação sujeito-objeto. **Conjur**, 26 jun. 2017. Disponível em: <https://www.rodrigodacunha.adv.br/alienacao-parental-uma-inversao-da-relacao-sujeito-objeto/>. Acesso em: 25 maio 2023.



O DIREITO SUCESSÓRIO DO COMPANHEIRO: a possibilidade de inclusão do companheiro como herdeiro necessário diante da inconstitucionalidade do art.1790 do Código Civil

ALMEIDA, Ana Paula Alves¹

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, anapaula5773@gmail.com

RESUMO

O presente artigo tem como propósito verificar a possibilidade de inclusão do companheiro como herdeiro necessário diante da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil. O método de abordagem utilizado para esse fim será o dedutivo porque entende-se que a partir do momento que houve o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1.790 do Código Civil, no Recurso Extraordinário 878694, há por meio de consequência, o conhecimento do companheiro como herdeiro necessário. Através de análise jurisprudencial, doutrinária e dos votos preponderantes no RE 878694, foi possível identificar uma grande tendência ao reconhecimento do companheiro como herdeiro necessário, sob o fundamento de que o não reconhecimento acarretaria violação aos princípios da isonomia constitucional e da dignidade da pessoa humana. Diante disso entende-se pela aplicação dos reflexos da decisão do STF aos companheiros, igualando-os aos cônjuges como herdeiros necessários.

PALAVRAS-CHAVE: direito sucessório; herdeiro necessário; união estável; inconstitucionalidade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o estudo sobre a possibilidade de integração do companheiro como herdeiro necessário após a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil, com uma análise das transformações do Direito de Família que repercutem diretamente no Direito Sucessório brasileiro.

Com o reconhecimento da união estável como entidade familiar na Constituição Federal de 1.988, art.226 § 3º, não tardou para que o Código Civil de 2002 fosse questionado quanto aos efeitos sucessórios distintos conferidos a cada uma das entidades familiares sob ótica do princípio da igualdade e efetividade, em particular, no tocante a diferente concorrência destinada ao companheiro sobrevivente na sucessão legítima.

Mesmo que boa parte das discussões tenha sido resolvidas pelo julgamento dos Recursos Extraordinários 878.694/MG e 646.721/RS, ainda existe controvérsia acerca da possibilidade de enquadramento do companheiro como herdeiro necessário. Salienta-se que, mesmo sem pacificação da matéria, casos similares seguem ocorrendo e são levados à apreciação do Poder Judiciário, podendo haver soluções diferentes para casos, o que provocaria insegurança jurídica. Desse modo, a ausente posição consolidada sobre o assunto, questiona-se: sob quais fundamentos é possível estender as mesmas regras sucessórias a entidades familiares distintas, casamento e união estável, a ponto de integrar o companheiro na condição de herdeiro necessário?

Evidentemente, em análise apenas legalista, poderia ser verificado que o companheiro não foi previsto expressamente como herdeiro necessário pelo rol do art. 1.845 do Código Civil e que a inclusão poderia restringir a liberdade testamentária do autor da herança prevista no art. 1.857 do Código Civil, mas em análise histórico-evolutiva, com base nos princípios constitucionais da efetividade, igualdade e da dignidade da pessoa humana, verifica-se que o Direito não é ciência exata e estática, sendo que as mudanças trazidas pela Constituição Federal, aliadas ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstram a clara intenção de equiparar os institutos e de dizimar as diferenciações inconstitucionais criadas pelo legislador.

Por esta razão, o objetivo desta pesquisa foi analisar a possibilidade de estender ao companheiro à herança necessária e as suas repercussões no Direito brasileiro, considerando que o mesmo ordenamento ainda nutre fortes laços de apego a entidade do casamento, contrariamente ao que ocorre quanto às prerrogativas sucessórias a união estável, que predominantemente tem caráter fluído, baseada em entendimentos jurisprudenciais que tentam suprimir as ausências advindas de uma realidade de famílias recompostas.

Para este fim, preliminarmente, estruturou-se uma breve análise da evolução histórica familiar do processo de evolução da união estável, ao passo que, no segundo momento, abordou acerca das noções essenciais para a compreensão do regime sucessório desde a ocorrência da morte até a efetiva habilitação dos herdeiros no sentido de conduzir o leitor a concorrência do cônjuge e convivente vigente a partir da decisão de inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se pesquisa bibliográfica, com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Por muito tempo o casamento foi tido como única forma legítima de constituir família, sendo as demais relações consideradas como ilegítimas.

Com o passar dos anos e as imprescindíveis mudanças que acontecem em inúmeros aspectos, bem como às relações sociais, mostrou-se extremamente necessário a formulação de normas a fim de regulamentar e resguardar direitos das relações sociais desamparadas de proteção legal, que no mundo jurídico não eram regulamentados, de modo que diversas consequências injustas fossem aplicadas à determinados indivíduos. Como é o caso da união estável, que por muitos anos não tiveram nem ao menos proteção estatal, fazendo com que relações do gênero ficassem desamparadas em qualquer de suas fases, principalmente em desvantagem comparada as regras sucessórias que são submetidas aos cônjuges.

Inegavelmente, a Constituição Federal de 1988 é um marco fundamental para o reconhecimento da união estável como entidade familiar. Pelo art. 226, §3º, da CF/88, o concubinato puro passou a receber denominação de união estável, recebendo a proteção e atenção especial do Estado (BRASIL, 2022). Com o reconhecimento da união estável como entidade familiar, rompeu-se a visão de que apenas o casamento é formação de uma família, como consequência disso, decorreram algumas evoluções normativas a fim de adequar-se à norma constitucional.

Tartuce (2020) aponta que, após a CF/88, leis foram criadas para efetivar o dispositivo constitucional do art. 226. Dentre essas leis, o autor destaca a Lei 8.971/1994, que trouxe os requisitos para caracterização da união estável, bem como os direitos do(a) companheiro(a) quanto aos alimentos e à sucessão, e a Lei 9.278/1996 que revogou dispositivos da lei anterior, bem como ampliou direitos.

Ocorre que mesmo diante de grandes avanços e mudanças nas leis, existiam ainda questões que esbarravam nos direitos do(a) companheiro(a) e nas questões que envolviam as uniões estáveis.

Como visto, com a promulgação da CF/88, através do Art. 226, §3º, restou cediço a proteção do Estado quanto à entidade familiar formada a partir da união estável. Fato é que este reconhecimento não foi suficiente para que os casais que viviam juntos “como se casados fossem” tivessem garantidos os mesmos direitos dos casais unidos pelos laços do matrimônio. Embora, com o advento do CC/02, a união estável passou a ser tratada dentro do Livro IV da Parte Especial, no Título III, que disciplina o assunto em cinco artigos, interessando a este trabalho, os arts. 1.790 e 1.829 do referido código. Do art. 1.790, do CC/02 se extrai que o companheiro(a) participará, no que se refere ao direito sucessório, somente dos bens adquiridos onerosamente na vigência da convivência, não participando como herdeiro necessário.

Entretanto não se pode negar o avanço alcançado pelo pluralismo familiar advindo do art. 226 da CF/88. Declarada a inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/02, restou cediço que ao companheiro(a) em união estável, a participar da herança, deveriam ser aplicadas as regras estabelecidas no art. 1.829 do CC/02, garantindo-se a igualdade de tratamento às relações jurídicas do casamento e da união estável.

Neste sentido, considerando a constante evolução das famílias, bem como os julgamentos dos REs, não há que se diferenciar ou limitar a escolha da família que se quer constituir, seja daquelas formadas pelos laços do matrimônio, ou daquelas constituídas pela união estável entre duas pessoas, sejam elas de sexos diferentes ou do mesmo sexo. Salientando que descendentes e companheiro (a) se caracterizam por serem herdeiros de primeira classe e irão concorrer entre si observado o regime de bens (TARTUCE, 2022), que na união estável, não havendo sido preestabelecido, será o regime da comunhão parcial de bens. Ainda, segundo aponta Tartuce (2022), não havendo descendentes, de acordo com a previsão do inciso II do art. 1.829 do CC/02, serão chamados à sucessão os ascendentes, que são os herdeiros de segunda classe, não havendo aqui influência do regime de bens na sucessão. Por fim, estima-se que, com a inserção do companheiro às regras estabelecidas pelo art. 1.829 do CC/02, este deixou de concorrer com os colaterais, portanto, não havendo nem descendentes e nem ascendentes, herdará na totalidade quando da abertura da sucessão

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As uniões estáveis são cada vez mais frequentes e em números cada vez maiores, o que demonstra a importância e necessidade de regulamentação específica para essas relações. É certo que os avanços ocorridos com a CF/88 e com o julgamento da inconstitucionalidade do art. 1.790 do CC/2002 trouxeram avanços e ganhos no que diz respeito a este formato de entidade familiar.

Apesar das inúmeras alterações legislativas já realizadas no ordenamento jurídico, percebeu-se que não foram suficientes para resguardar todos os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana no que se refere à proteção das entidades

familiares constituídas pela união estável.

A Constituição Federal ao reconhecer a união estável com entidade familiar vetou qualquer forma de discriminação a essas relações, contudo, apesar da legalidade que a Constituição atribuiu à união estável, normas infraconstitucionais restam omissas em relação a alguns pontos extremamente importantes, principalmente no que se refere ao tratamento que deve ser atribuído ao companheiro. No entanto, é possível perceber que as mudanças nas entidades familiares trazem novos desafios ao direito, pois são elas dinâmicas contínuas e de existentes de fato.

O direito do companheiro(a) na união estável vai até onde lhe garante o art. 1.829 do CC/02, até onde lhe assegura o registro cartorário, mas também depende dos avanços nas leis e nas jurisprudências e no avanço da forma de pensar as relações afetivas. Logo, com base na pesquisa realizada acerca do tema, entende-se que o companheiro possui todos os requisitos para ser incluído no rol de herdeiros necessários.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996**. Regula o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. Brasília-DF: Presidência da República, 1996. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm. Acesso em: 29 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 29 mar. 2023c.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário** 878.694 Minas Gerais. Brasília-DF, 2017. Brasília, DF: STF, 2017. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=313622639&ext=.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2023d.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito das sucessões. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. v. 6.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito de família. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. 5.



HERANÇA DIGITAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: conflito entre o direito sucessório e à privacidade do de cujus

FONSECA, Livia Ferreira Vilarino¹; SHIMABUKURO JUNIOR, Francisco²

¹ Graduanda de Direito, Fadivale, liviafonseca@fadivale.edu.br

² Mestre em Gestão Integrada do Território – Univale/MG, docente, Fadivale, francisco@fadivale.edu.br

RESUMO

O presente trabalho discorre sobre a herança digital no ordenamento jurídico brasileiro, abordando o conflito entre o direito de sucessão e a privacidade do de cujus. Neste sentido, a questão problema que orienta a pesquisa é a seguinte: em que medida o direito de sucessão dos herdeiros deve prevalecer sobre os direitos personalíssimos do falecido? Tendo por base apontar a relação entre os direitos da personalidade do falecido e a herança digital dos herdeiros. O trabalho tem como finalidade estabelecer a interação entre o direito digital e sucessório, visto que os bens adquiridos durante a vida dos usuários, precisam de uma destinação específica, observando a privacidade do falecido. Neste sentido, constata-se a necessidade de não se incluir na sucessão digital os conteúdos de caráter privado, pois deve-se transferir aos sucessores apenas os bens de caráter patrimonial ou pecuniário, com o intuito de se preservar a privacidade do de cujus.

PALAVRAS-CHAVE: herança; digital; sucessão; privacidade.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema “herança digital no ordenamento jurídico brasileiro”. Esta questão está intimamente ligada ao Direito Digital e aos inúmeros princípios que o norteiam, de forma delimitada abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

Com evolução do meio digital, toda a humanidade passou a ter um grande acervo de bens digitais, tanto de valor econômico, quanto de caráter pessoal. Entretanto, ainda não se tem uma destinação específica para essa herança no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse contexto, a formulação problema que orienta a pesquisa é a seguinte: em que medida o direito de sucessão dos herdeiros deve prevalecer sobre os direitos personalíssimos do falecido?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que sistema normativo brasileiro se fundamenta em inúmeros valores, como respeito à privacidade, informação, liberdade de expressão, intimidade e a dignidade da pessoa humana, logo considera-se imprescindível que estes pontos sejam levados em consideração ao abordar a respeito da herança digital, contudo, é preciso destacar que, juridicamente, a transmissão por herança engloba tudo o que representa o patrimônio para a pessoa, como objeto material ou imaterial, corpóreo ou incorpóreo, que tenha utilidade física ou ideal para o indivíduo, ou seja, a transferência de arquivos digitais do de cujus a seus herdeiros deve estar compreendida dentre esses bens em razão do avanço tecnológico da sociedade, visto que o direito sucessório é consagrado como um dos direitos fundamentais.

A relevância da presente pesquisa reside no fato de que com tantos avanços tecnológicos, assim como a ascensão do mundo digital, tudo está, direta ou indiretamente, ligado às redes e diante da lacuna na legislação brasileira sobre o assunto, surgem brechas para que grandes empresas tirem vantagens disso e tomem posse de bens que deveriam estar em posse de quem realmente tem direito. Com

isso, verifica-se a necessidade de adequação das normas do direito sucessório às situações da transmissão da herança digital, bem como, levando em consideração os direitos personalíssimos, fazer uma ponderação entre o direito dos herdeiros e a privacidade do falecido.

METODOLOGIA

No tocante à metodologia utilizou-se pesquisa bibliográfica, por meio de fonte indireta.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Diante do avanço tecnológico é imensurável o impacto que a internet tem na vida das pessoas, as relações humanas foram tornando-se cada vez mais digitais e gerando um grande acervo de dados por parte dos usuários, com isso, surgiram inúmeras questões que necessitam da intervenção do direito, bem como de seu aprimoramento para acompanhar tais avanços.

Diante disso, Pinheiro (2021, p. 26) preceitua que

O direito digital consiste na evolução do próprio Direito, abrangendo todos os princípios fundamentais e institutos que estão vigentes e são aplicados até hoje, assim como introduzindo novos institutos e elementos para o pensamento jurídico, em todas as suas áreas. Prevaecem os princípios em relação às regras, pois o ritmo de evolução tecnológica será sempre mais veloz que o da atividade legislativa.

Levando em consideração esse conceito, percebe-se que o direito digital é aplicado em todas as áreas do direito, isso significa que os novos profissionais devem buscar a adaptação do direito costumeiro às novas tendências que surgem hodiernamente, aplicando os princípios inerentes à pessoa humana, como direito à privacidade, proteção do direito autoral, direito de imagem, propriedade intelectual, dentre outros. Para isso, deve ser entendido e estudado de modo a criar novos instrumentos capazes de atender a esses anseios (PINHEIRO, 2021).

Dentre os ramos do direito, é importante ressaltar a relevância do Direito Sucessório, no panorama do Direito Digital. A chamada herança digital, pode ser caracterizada como “[...] o conteúdo imaterial, incorpóreo, intangível, sobre o qual o falecido possuía titularidade, formado pelos bens digitais com valoração econômica e sem valoração econômica” (MADEIRA, 2020, p. 1). Ou seja, é o conjunto guardado, publicado ou utilizado em plataformas online.

Pontando, nota-se a imensidão de conteúdos deixados pelos usuários ao longo da vida e faz-se necessário uma destinação para esses bens. Não se tem ainda legislação específica sobre o assunto, entretanto já existem alguns projetos de lei em tramitação, como por exemplo o PL nº 3.050/2020, de Autoria do Deputado Gilberto Abramo (Republicanos/MG), que visa transmitir aos herdeiros conteúdos que abrangem basicamente tudo que se entende por herança digital, sem que seja feita qualquer discriminação; o PL nº 8.562/2017 de Autoria do Deputado Elizeu Dionizio (PSDB/MS), que também deixou de assegurar os direitos fundamentais do falecido e encontra-se arquivada desde 2019 e o o PL nº 1.144/2021 da deputada Renata Abreu (Podemos/SP), que assegura de maneira coerente os direitos do de cujus, afirmando em

sua justificativa que os direitos de personalidade são intransmissíveis, não sendo possível utilizar a regra geral do código civil para este tema, propondo portanto uma mudança à referida norma, nos seguintes termos:

O Art. 1.791-A. Integram a herança os conteúdos e dados pessoais inseridos em aplicação da Internet de natureza econômica.

§ 1º Além de dados financeiros, os conteúdos e dados de que trata o caput abrangem, salvo manifestação do autor da herança em sentido contrário, perfis de redes sociais utilizados para fins econômicos, como os de divulgação de atividade científica, literária, artística ou empresária, desde que a transmissão seja compatível com os termos do contrato.

§ 2º Os dados pessoais constantes de contas públicas em redes sociais observarão o disposto em lei especial e no Capítulo II do Título I do Livro I da Parte Geral

§ 3º Não se transmite aos herdeiros o conteúdo de mensagens privadas constantes de quaisquer espécies de aplicações de Internet, exceto se utilizadas com finalidade exclusivamente econômica. (BRASIL, 2021, p. 1)

Nesse sentido, nota-se que o Projeto de Lei mais adequado até então é o nº 1.144/2021, pois abarca tanto a sucessão quando a privacidade relativa aos conteúdos de caráter pessoal, fazendo essa distinção entre os conteúdos e dados que possuem valor econômico e aqueles que possuem somente caráter pessoal, sendo, portanto, garantidos os direitos personalíssimos do falecido e não somente os direitos dos herdeiros, como fazem os outros Projetos supracitados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto tem-se observado a tendência, tanto no Brasil quanto em diversos outros países, de inclusão dos bens digitais ao patrimônio do falecido, entretanto, devem ser observados os direitos da personalidade inerentes à pessoa titular dos bens, como por exemplo a privacidade, honra e intimidade, com isso, os bens de caráter meramente pessoais não devem ser transmitidos, visto que tem relação com esses direitos e devem ser extintos com a morte, em virtude da ausência de caráter patrimonial ou pecuniário.

Embora a legislação não tenha ainda acompanhado os avanços tecnológicos no viés do armazenamento de dados e consequente transmissão desses, nota-se que isso já vem ocorrendo em todo o mundo, de forma que torna imensurável a necessidade de regulamentação da sucessão digital, de forma a evitar que conteúdos pessoais sejam transmitidos aos herdeiros erroneamente, violando assim os direitos da personalidade e invadindo a vida privada dos que partiram.

Portanto, torna-se mister a distinção dos conteúdos pessoais e consequente separação destes de forma que sejam excluídos da sucessão para que não haja tal violação à privacidade da pessoa falecido, sendo inviável que os direitos dos herdeiros prevaleçam sobre os direitos da personalidade do titular dos bens diante da ponderação entre os princípios inerentes à pessoa humana.

REFERÊNCIAS

ABREU, R. **Projeto de lei da Câmara nº 1.144, de 2021**. Dispõe sobre os dados pessoais inseridos na internet após a morte do usuário. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=227594>

1. Acesso em 11 nov. 2022.

LEAL, L. T. Internet e morte do usuário: a necessária superação do paradigma da herança digital. **Revista Brasileira de Direito Civil - RBDCilvil**, Belo Horizonte, v. 16, p. 181-197, abr./jun. 2018.

MADEIRA, Paula Lourenço. A herança digital e a lei geral de proteção de dados. **JusBrasil**, 2020. Disponível em: <https://paulalourencomadeira.jusbrasil.com.br/artigos/792276970/a-heranca-digital-e-a-leigeral-de-protecao-de-dados>. Acesso em: 29 out. 2022.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.



ALIMENTOS AVOENGOS: subsistência e dignidade da pessoa humana - a obrigação dos avós de prestar alimentos como meio de garantia de direito fundamental

HUBNER, Kamilla Lopes¹; LIMA, Paula Miranda²

¹ Graduando em Direito, Fadivale, kamillahubner@fadivale.edu.br

² Mestrado em Ciências das Religiões pela FUV-ES, docente, Fadivale, paula.lima.gv@hotmail.com

RESUMO

O presente artigo tem por finalidade o estudo da obrigação alimentar dos avós paternos e maternos a fim de assegurar ao ser humano os alimentos para sua sobrevivência e, conseqüentemente, para a preservação da vida digna, quando revelada a impossibilidade dos genitores de prover o instituto jurídico dos alimentos. Para tanto, tem-se como base a Declaração Universal dos Direitos Humanos e princípios do direito de família, inclusive o da solidariedade familiar. Além disso, será ponderado se diante a decisão dos tribunais os avós respondem solidariamente ou subsidiariamente com os genitores pelos alimentos.

PALAVRAS-CHAVE: alimentos; responsabilidade; dignidade; avós.

INTRODUÇÃO

O instituto jurídico dos alimentos consiste em parcelas para manutenção das necessidades do indivíduo que não é capaz de provê-las para si. Essas necessidades vão além da sobrevivência, pois o alimentante também deve ter acesso à educação, cultura, lazer, medicação e demais necessidades a fim de preservar a dignidade da pessoa humana.

Ainda em suas garantias, o direito à alimentação é previsto na Declaração Universal dos Direitos Humanos em seu Artigo 25: “Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação [...]”.

O Código Civil, em seu artigo 1.695, prevê a obrigação alimentar: “São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes nem pode

prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclama pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento”. Entretanto, tal encargo não é exclusivo dos pais, podendo a prestação de alimentos ser subsidiada pelos avós quando nenhum dos genitores tem condições de suprir as necessidades do alimentante.

Muito é pensado sobre a responsabilidade recair aos avós acerca do pagamento dos alimentos, porém, para o professor Yussef S. Cahali, há uma ordem sucessiva à responsabilidade de prestar alimentos. Sendo assim, o alimentando não poderá escolher o parente que deverá prover seu sustento.

O tema supracitado é muito discutido nos Tribunais e pode-se encontrar decisões controversas acerca do mesmo assunto. Dessarte, esse trabalho tem por finalidade o estudo da obrigação alimentar dos avós paternos e maternos, revelando a impossibilidade dos genitores de prover o instituto jurídico dos alimentos. Sendo usado como base princípios do direito de família, inclusive o da solidariedade familiar.

METODOLOGIA

Para esse trabalho, elegeu-se o método dedutivo, constituindo em uma pesquisa básica, qualitativa e exploratória.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Os alimentos avoengos se sustentam no artigo 1.698 do Código Civil: “sendo várias as pessoas obrigadas a prestar alimentos, todas devem concorrer na proporção dos respectivos recursos, e, intentada ação contra uma delas, poderão as demais ser chamadas a integrar a lide”.

No desamparo dos genitores, sendo comprovado a falta de insumos ou condições para garantir os alimentos ao alimentando, os avós são chamados para suprir a relação alimentar, tendo o papel principal na obrigação alimentar ou em seu complemento. Neste sentido, para Gomes (2002, p. 1):

Na falta dos pais, a obrigação passa aos ascendentes de grau mais próximo, e na falta destes aos que lhes seguem na ordem do parentesco em linha reta. Primeiro, portanto, os avós, em seguida os bisavós, depois os trisavós e assim sucessivamente.

Todavia, conforme edição do Supremo Tribunal de Justiça à Súmula 596, “a obrigação alimentar dos avós tem natureza complementar e subsidiária, somente se configurando no caso da impossibilidade total ou parcial de seu comprimento pelos pais”. Sendo assim, a obrigação aos avós de prestar alimentos aos netos é obrigação subsidiária, visto que a responsabilidade preponderante cabe aos pais, sejam ambos ou um na falta do outro.

A insuficiência financeira ou morte dos genitores são cenários frequentes para a cessão de responsabilidade da pensão alimentícia para os avós. Ademais, é importante salientar que em qualquer caso, é necessário a comprovação dos requisitos básicos: a necessidade da pensão alimentícia e a impossibilidade de pagamento por parte dos genitores.

Finalmente, ressaltamos que, apesar do caráter subsidiário e complementar, os efeitos jurídicos dos alimentos avoengos são plenos e em caso de inadimplência, os avós podem sofrer pena de prisão civil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Torna-se evidente, portanto, que a prestação de alimentos ao alimentante vai além da alimentação, perpassando pela educação, lazer e cultura, garantindo a dignidade da pessoa humana. Assim sendo, deve-se zelar, acima de tudo, pelo bem-estar do alimentando, ainda que os genitores não estejam em condições de mantê-lo, dessa forma, podendo, em consonância com o Artigo 1.698 do Código Civil, solicitar que alguns parentes supram as necessidades do alimentando através da obrigação solidária e complementar.

Segundo Rolf Madaleno, “O dever de alimentos dos pais é consequência natural do poder familiar, ao passo que a obrigação estendida aos avós surge da solidariedade familiar”. Desse modo, não se confunde a obrigação alimentar subsidiária com solidariedade familiar, uma vez que esta é a premissa que justifica a subsidiariedade dos alimentos avoengos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 29 mar. 2023b.

DINIZ, Maria H. **Curso de direito civil brasileiro**: direito de família. São Paulo: Saraiva, 2022. v. 5. E-book. ISBN 9786555598681. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598681/>. Acesso em: 27 out. 2022.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. **Os avós devem responder solidariamente com os genitores pelos alimentos?** Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, 2019. Brasília, DF: TJDF, 2019. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/jurisprudencia-em-perguntas/direito-civil-e-processual-civil/alimentos/os-avos-devem-responder-solidariamente-com-os-genitores-pelos-alimentos-avoengos>. Acesso em: 28 out. 2022.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. ISBN: 8530913175.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. São Paulo: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559644872. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559644872/>. Acesso em: 27 out. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org>. Acesso em: 28 mar. 2023.

SOUZA, Stephanie Carolina de Castro. A obrigação de prestar alimentos dos avós maternos e avós paternos: Litisconsórcio Facultativo ou Necessário? **IBDFAM**, 2021. Disponível em: https://ibdfam.org.br/artigos/1661/A+obriga%C3%A7%C3%A3o+de+prestar+alimentos+dos+av%C3%B3s+maternos+e+av%C3%B3s+paternos%3A+Litiscons%C3%B3rcio+Facultativo+ou+Necess%C3%A1rio%3F#_ftn12. Acesso em: 28 out. 2022.



ABANDONO AFETIVO E SEUS EFEITOS JURÍDICOS NA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL PELOS PAIS

LUCAS, Arlindo Mendes Barbosa¹

¹ Graduando em Direito, Fativale, arlindomendes.edu@gmail.com

RESUMO

O presente estudo tem como tema o abandono afetivo e seus efeitos jurídicos na ausência de responsabilidade civil pelos pais. No âmbito jurídico, há uma controvérsia sobre a responsabilidade civil dos pais em relação ao abandono afetivo e seus efeitos. Este estudo tem como objetivo apresentar uma análise sobre os efeitos jurídicos do abandono afetivo na ausência de responsabilidade civil pelos pais. A ausência de responsabilidade civil pelos pais em casos de abandono afetivo tem gerado debates acerca da subjetividade da relação afetiva e da dificuldade de mensurar os danos causados. Em casos comprovados de abandono afetivo, é cabível indenização por danos morais e materiais ao afetado. Por meio da pesquisa bibliográfica, conclui-se que é necessária uma reflexão na formação da identidade e bem-estar emocional das crianças e adolescentes, bem como a responsabilidade dos pais em garantir esse afeto.

PALAVRAS-CHAVE: abandono afetivo; responsabilidade civil; crianças e adolescentes; indenização.

INTRODUÇÃO

O abandono afetivo é um tema que tem sido cada vez mais discutido na sociedade, principalmente quando se trata de crianças e adolescentes que são abandonados pelos seus pais. É um problema que afeta não apenas a vida emocional e psicológica da criança ou adolescente, mas também pode ter consequências sociais a longo prazo. No entanto, a responsabilidade civil dos pais em relação ao abandono afetivo tem sido uma questão controversa no âmbito jurídico. Enquanto alguns defendem que os pais devem ser responsabilizados civilmente pelos danos causados aos filhos em decorrência do abandono afetivo, outros argumentam que essa responsabilidade não pode ser imposta aos pais.

Nesse contexto, questiona-se acerca dos efeitos jurídicos do abandono

afetivo na ausência de responsabilidade civil pelos pais. Sendo assim, trabalha-se com a hipótese de possibilidade de um processo judicial em que os pais sejam processados e condenados a pagar indenização por danos morais e materiais à criança ou adolescente afetado.

Este estudo tem como objetivo apresentar uma análise da fundamentação teórica e metodologia sobre os efeitos jurídicos do abandono afetivo na ausência de responsabilidade civil pelos pais.

METODOLOGIA

O presente estudo utilizou técnica de pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O abandono afetivo é caracterizado pela ausência de afeto, carinho, atenção e cuidado por parte dos pais em relação aos filhos, o que pode gerar danos emocionais e psicológicos para a criança ou adolescente afetado. Trata-se de uma violação do direito à convivência familiar e afetiva, previsto na Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

No entanto, a responsabilidade civil dos pais em relação ao abandono afetivo é um tema controverso no âmbito jurídico. Alguns juristas argumentam que a relação afetiva entre pais e filhos é subjetiva e, por isso, é difícil mensurar os danos causados pela ausência de afeto. Além disso, alegam que impor a responsabilidade civil aos pais pode gerar uma insegurança jurídica e aumentar a judicialização de conflitos familiares, como é expresso na Carta Magna em seu art. 227:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 2022, p. 126)

Por outro lado, há quem defenda que os pais têm o dever de cuidado e proteção em relação aos filhos, inclusive no que se refere ao aspecto emocional, pessoas que sofrem de abandono afetivo muitas vezes sentem um vazio emocional, uma sensação de solidão e desamparo que pode afetar sua capacidade de se relacionar e de se conectar emocionalmente com os outros. O abandono afetivo pode deixar marcas profundas na psique de uma pessoa e, se não tratado adequadamente, pode levar a problemas emocionais e de saúde mental a longo prazo. Argumentam que, o abandono afetivo pode gerar danos à personalidade e identidade da criança ou adolescente, que podem ser irreparáveis e afetar a sua vida adulta, sendo assim consideram mais que justo a responsabilidade civil dos pais em casos de abandono afetivo comprovado.

O afeto é um elemento fundamental na formação da personalidade dos filhos, e sua ausência pode gerar consequências graves e duradouras. A responsabilidade civil dos pais pelo abandono afetivo é uma forma de garantir a proteção dos direitos da personalidade dos filhos e de assegurar que eles possam desenvolver-se de forma plena e saudável, com a devida proteção

da família e da sociedade. (DINIZ, 2016, p. 124).

Diante disso, de acordo com o entendimento dos tribunais, deve o judiciário apreciar os danos morais, para que o valor da indenização amenize e ampare as consequências sofridas pela vítima, conforme dispõe Dias:

Profunda foi à reviravolta que produziu, não só a justiça, mas nas próprias relações entre pais e filhos, a nova tendência da jurisprudência, que pessoa a impor ao pai o dever de pagar indenização, a título de danos morais, ao filho pela falta de convívio, mesmo que venha atendendo ao pagamento de pensão alimentícia. A decisão da justiça de Minas Gerais, apesar de ter sido reformada pelo STJ, continua aplaudida pela doutrina e vem sendo amplamente referendada por outros julgadores. (DIAS, 2007, p. 408)

Para aprofundar a discussão sobre a responsabilidade civil dos pais em casos de abandono afetivo, é necessário considerar algumas teorias e princípios do Direito Civil. A primeira teoria é a teoria da responsabilidade subjetiva, que exige a comprovação do dano, do nexo causal e da culpa ou dolo do agente para que haja a responsabilização civil. Nessa teoria, é necessário que se prove que os pais tinham consciência do abandono afetivo e que tinham condições de evitá-lo, mas não o fizeram. Já a teoria da responsabilidade objetiva, por outro lado, dispensa a comprovação de culpa ou dolo, bastando a existência do dano e do nexo causal entre a conduta do agente e o prejuízo causado. Essa teoria é mais voltada para a proteção dos interesses da vítima do que para a punição do agente, e é aplicável em situações em que a vítima é vulnerável.

No caso do abandono afetivo, alguns doutrinadores defendem a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva, uma vez que a criança ou adolescente afetado é considerado vulnerável e incapaz de se defender sozinho. Argumentam que a ausência de afeto por parte dos pais pode gerar danos irreparáveis na formação da personalidade e identidade da criança, que podem afetar a sua vida adulta e prejudicar sua inserção na sociedade.

Outro princípio importante a ser considerado é o princípio da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, conforme estabelecido no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal. Esse princípio preconiza que toda pessoa deve ser tratada com respeito e dignidade, e que os direitos fundamentais devem ser garantidos, inclusive o direito à convivência familiar e afetiva.

Além disso, o princípio da solidariedade também é relevante no contexto do abandono afetivo, uma vez que os pais têm o dever de prestar assistência e proteção aos filhos, inclusive no aspecto emocional. A solidariedade, portanto, pode ser entendida como um dever moral e social dos pais em relação aos filhos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, o abandono afetivo é um problema que afeta não apenas a vida emocional e psicológica da criança ou adolescente, mas também pode ter consequências sociais a longo prazo. A responsabilidade civil dos pais em relação ao abandono afetivo é uma questão complexa e controversa no âmbito jurídico. No entanto, em casos comprovados de abandono afetivo, é possível que os pais sejam processados e condenados a pagar indenização por danos morais e materiais à criança ou adolescente afetado.

Dessa forma, é importante que haja uma reflexão sobre a importância do afeto na formação da identidade e bem-estar emocional das crianças e adolescentes, bem como a responsabilidade dos pais em garantir esse afeto. Além disso, é necessário que haja uma legislação específica que trate do abandono afetivo, a fim de garantir a proteção dos direitos das crianças e adolescentes. Dessa forma, pode-se garantir uma convivência familiar saudável e a proteção dos direitos fundamentais da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. p. 126. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 28 mar. 2023b.

SOUZA, Mariana. Abandono afetivo: um estudo sobre a responsabilidade civil dos pais. **Revista Brasileira de Direito de Família e Sucessões**, Porto Alegre, v. 12, n. 52, p. 49-67, jun./jul. 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: responsabilidade civil. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 408.



ABANDONO AFETIVO INVERSO: efeitos jurídicos na ausência de responsabilidade civil pelos filhos

SOARES, João Pedro Ferreira¹

¹ Graduando em Direito, Fadvale, j-joao99@hotmail.com

RESUMO

Este trabalho discorre sobre o abandono afetivo por descendentes e as implicações negativas na saúde física e mental do idoso. O conteúdo principal é o abandono afetivo inverso. A situação de abandono é cada vez mais comum em nossa sociedade, e como medida para proteger o idoso, surgiram direitos e responsabilidade civil originada em decorrência do abandono afetivo. Sendo assim, questiona-se: até que ponto o abandono afetivo por descendentes traz implicações negativas para a saúde mental e física do idoso. O objetivo geral é analisar as implicações negativas do abandono afetivo inverso para a saúde mental e física do idoso. O trabalho tem como finalidade realizar uma abordagem sobre o abandono afetivo inverso e a

responsabilidade civil do filho que a prática. Por meio da pesquisa bibliográfica, conclui-se que o abandono afetivo inverso não pode ser visto apenas sob a perspectiva jurídica, mas também sob a perspectiva social e ética.

PALAVRAS-CHAVE: abandono afetivo inverso; direito dos idosos; responsabilização civil; medida de proteção.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema abandono afetivo inverso: efeitos jurídicos na ausência de responsabilidade civil pelos filhos. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

O abandono afetivo inverso está ligado ao modo de como os idosos são tratados, é definido também pelo abandono dos filhos para com os progenitores, no momento da velhice, época em que até mesmo por fatores naturais, precisam de mais cuidado, justamente nessa fase em que o abandono costuma ser mais potencial, onde os filhos deixam de zelar pelo bem-estar e saúde dos pais.

Nesse contexto, questiona-se: o abandono afetivo surge quando algum membro familiar, seja ele colateral, descendentes ou ascendentes, deixam de dar os devidos cuidados. No Brasil a cada dia tem aumentado os casos de filhos abandonando seus progenitores, que em boa parte dos casos são idosos e necessitam de cuidados especiais. Nesse sentido, nasce à responsabilidade civil do filho de zelar de seu progenitor incapaz, sendo passível até mesmo de indenização. Em vista disso, questiona-se: Até que ponto o abandono afetivo por descendentes traz implicações negativas para a saúde mental e física do idoso.

O estudo trabalha com a hipótese de que o envelhecimento por si só já é um processo complexo, por conta dos diferentes tipos de doenças desenvolvidas nessa idade. Os idosos necessitam não somente de cuidados básicos, mas também mentais, e quando isso não acontece os danos podem ser irreversíveis. Sem o apoio de seus familiares o mesmo pode se sentir abandonado, com tendências a quadros depressivos e agravamentos de outras doenças, a velhice é caracterizada por uma série de mudanças importantes, como a perda de um ente querido, limitações físicas e a inevitável perda da independência. Desta forma, destaca-se que o não cumprimento dos deveres legais por parte dos descendentes pode acarretar sanções cíveis e penais.

Sendo assim, o objetivo geral deste trabalho é analisar até que ponto o abandono afetivo por descendentes traz implicações negativas para saúde mental e física do idoso, especificamente, pretende-se identificar o que o estatuto do idoso, o código civil e a Constituição Federal prevê sobre o dever jurídico dos filhos para com os pais idosos; compreender de que forma o ordenamento jurídico brasileiro trata sobre o assunto por meio de jurisprudências; mostrar as consequências que o abandono afetivo inverso provoca a estes indivíduos.

Este tema é relevante porque consiste em demonstrar uma pequena problematização presente nas questões que detém um posicionamento jurisprudencial e social diante de um tema delicado que é o abandono de idoso, levando em conta que os idosos também se enquadram no quadro de vulnerabilidade, devido à sua maior fragilidade em relação aos adultos mais jovens.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada é uma abordagem qualitativa, com pesquisa bibliográfica, baseado no argumento dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A afetividade é a base de toda família, e quando acontece a falta de afeto pode causar prejuízos nas partes mais vulneráveis, no caso dos idosos o abandono pode acarretar efeitos na sua saúde física e psicológica. A afetividade sempre foi colocada em segundo plano nas famílias e com o tempo foi ganhando mais visibilidade pois se trata da base que uma família tem para manter as relações intactas.

Laços familiares, é entendido pela família de acordo com Dias (2006, p. 61):

Os laços de afeto e de solidariedade derivam da convivência familiar, não do sangue. Assim, a posse do estado de filho nada mais é do que o reconhecimento jurídico do afeto, com claro objetivo de garantir a felicidade, como um direito a ser alcançado.

Um importante entendimento sobre o abandono afetivo, são os ocorridos quando os filhos abandonam seus progenitores em asilos ou em casas de saúde e o ignoram completamente.

A perda das forças, a capacidade de trabalho, surgimento de várias doenças entre outras levam o idoso ao abandono.

A Constituição Federal de 1988 no art. 230 se trata do dever da família e do estado de oferecer cuidados e bem-estar e não restam dúvidas de que os filhos devem garantir auxílio para seus pais na velhice, e caso não for cumprido a obrigação que seja garantido a reparação pelo dano causado pelo o desamparo

No que tange a legislação encontrada no Estatuto do Idoso, temos o artigo 3º, em consonância com o artigo 230 da Constituição Federal de 1988, que impõe *“in verbis”*:

Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 1988, p. 1)

O afeto teve sua aprovação jurídica como laços fundamentais na construção da família e foi reconhecido como o princípio que está incluído na Constituição Federal de 1988.

Os idosos geralmente têm a sua saúde limitada e necessita de todo apoio disponível e cuidados constantes e a falta de convivência com a família mostra ainda mais a fragilidade, pois a falta de afeto é o fator principal que abala a saúde emocional das pessoas.

O abandono dos idosos por seus filhos deve ser considerado crime, porque no momento em que o filho deixa de amparar seus genitores, deixando o mesmo em situações de carência material deixa de cumprir uma obrigação imaterial, sendo assim um ato ilícito, que gera o pagamento de indenização por danos morais.

O abandono afetivo decorrente da omissão do genitor no dever de cuidar da

prole constitui elemento suficiente para caracterizar dano moral compensável. Isso porque o *nom facere* que atinge um bem juridicamente tutelado, no caso, o necessário dever de cuidar (dever de criação, educação e companhia), importa em vulneração da imposição legal, gerando a possibilidade de pleitear compensação por danos morais por abandono afetivo. (BRASIL, 2022b, p. 1).

O apoio emocional também é uma obrigação legal dos filhos, e o não cumprimento também passa a ser um ato ilícito.

O estatuto do idoso estabelece que é dever legal dos filhos prestar assistência aos pais idosos garantindo a convivência familiar do mesmo, mas não tem estabelecido no código civil brasileiro (Lei nº 10.406/2002) a penalidade em caso de abandono afetivo, por ser um dano imaterial, que pode prejudicar a saúde mental do idoso, é impossível calcular em valores os prejuízos causados, e mesmo tendo previsão na legislação brasileira de forma implícita na constituição federal e no Estatuto do Idoso, não existe acordo nos tribunais sobre o debate do abandono afetivo, mesmo tendo comprovado o abandono, o dever de indenizar.

Portanto, pode se concluir que o desamparo afetivo dos filhos por seus pais idosos fere tanto os princípios do direito da família quanto os direitos dos idosos, e com isso provocando danos irreversíveis a dignidade da pessoa idosa, e deve ser responsabilizado civilmente os responsáveis, sendo uma forma real de garantir o direito dos idosos, previsto no estatuto do idoso e na Constituição Federal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, pode-se concluir que o tema do abandono afetivo inverso é complexo e desafiador, especialmente no que se refere aos efeitos jurídicos na ausência de responsabilidade civil pelos filhos. A partir da análise da legislação e da jurisprudência, foi possível constatar que ainda há lacunas na proteção dos direitos dos pais idosos ou com necessidades especiais que sofrem com o abandono afetivo por parte dos filhos.

Foi possível verificar que a responsabilidade civil dos filhos em relação ao abandono afetivo inverso ainda é um tema controverso, havendo divergências na doutrina e na jurisprudência sobre o assunto. Apesar de existirem alguns casos em que os filhos foram responsabilizados por danos morais em decorrência do abandono afetivo dos pais, ainda não há uma regulamentação específica que defina claramente a responsabilidade dos filhos nesses casos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. p. 126. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 dez. 2022a.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial REsp 1159242 / SP**. Relator: Min. Nancy Andrighi. DJ: 24/04/2012. JusBrasil, 2012. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=abandono+afetivo+&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 20 out.

2022b.

BRASIL. **lei nº10.406/2002, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 28 mar. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **União homoafetiva**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 61.



ALIENAÇÃO PARENTAL E AS INOVAÇÕES DECORRENTES DA PLS 498/2018

BARROS, Anna Luiza de Oliveira¹; LOPES, Lara de Souza Coelho²;
SHIMABUKURO JÚNIOR, Francisco³

¹ Graduanda, Fadivale, anna.luiza.oliveira.barros@hotmail.com

² Graduanda, Fadivale, laraolopes@fadivale.edu.br

³ Mestre em GIT - Univale/MG, docente, Fadivale, franciscoshimajr@yahoo.com.br

RESUMO

Após realizada a Comissão Parlamentar de Inquérito dos Maus Tratos (CPIMT), observou-se um possível desvirtuamento no propósito protetivo da Lei de Alienação Parental (Lei nº12.318/2010), com a justificativa de que pais que estivessem abusando sexualmente de seus filhos utilizassem do instituto da alienação parental para esconder o ato ilícito praticado. Nesse sentido, o presente trabalho tem como objetivo geral analisar as inovações trazidas pelo Projeto de Lei nº 498 de 2018, face à possível ocorrência de denúncias de abuso sexual. Para a construção do presente resumo, foi realizada pesquisa bibliográfica. Verifica-se, ao final, que as inovações trazidas pelo PLS nº 498 de 2018 trouxeram modificações no sentido de garantir o direito à convivência familiar das crianças e adolescentes, protegendo-os de pais que realmente estejam abusando sexualmente dos menores, garantindo maior segurança jurídica para ambos os genitores, resguardando os direitos fundamentais das crianças e adolescentes.

PALAVRAS-CHAVE: alienação parental; inversão da guarda, abuso sexual, PLS nº 498/2018.

INTRODUÇÃO

A alienação parental sempre foi um tema de relevância jurídica que apresentou constante debate no campo do Direito, principalmente no ano de 2018 em que a Comissão Parlamentar de Inquérito dos Maus Tratos (CPIMT), recebeu denúncias de um possível desvirtuamento da finalidade protetiva da Lei nº 12.318/2010, que trata da Alienação Parental, ao qual colocou em pauta as discussões acerca de abuso sexual sendo praticado pelos genitores que utilizam o instituto da alienação parental como forma de omitir o ato de abusos praticados, consequentemente tornando a ideia de que as denúncias fossem falsas bem como

oportunizando a possibilidade da inversão de uma guarda da criança ou adolescente. Dessa forma, foi apresentado o Projeto de Lei nº 498 de 2018, com inovações trazidas a presente problemática.

Neste sentido, o problema da presente pesquisa é: em que medida as inovações propostas pelo Projeto de Lei nº 498 de 2018, decorrem em face à possível ocorrência de denúncias de abuso sexual?

A relevância da presente pesquisa reside na importância social e acadêmica que o instituto da Alienação Parental representa, principalmente quanto a abordagem multidisciplinar no Direito de Família, que não pode se abster de reconhecer a complexidade quanto às questões conflituosas e a necessidade de desenvolver os estudos e resoluções jurídicas para tratar dos casos em suas especificidades atrelados aos dispositivos legais presentes no Direito..

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar em que medida as inovações propostas pelo Projeto de Lei nº 498 de 2018, decorrem em face à possível ocorrência de denúncias de abuso sexual. Já os objetivos específicos consistem em compreender o instituto da Alienação Parental, relacionar os princípios do Direito de Família aos atos característicos de Alienação Parental e demonstrar a ocorrência do desvirtuamento do propósito da Lei de Alienação Parental.

METODOLOGIA

Utilizar-se-á de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O conceito de Alienação Parental é disposto na Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, que ocorre quando um dos genitores, familiares ou pessoas que estejam com a criança ou o adolescente sob sua autoridade, utilizam de meios para distanciar e/ou afastar o menor da convivência familiar com o outro genitor ou familiar, impulsionando ou induzindo a criança a repudiá-lo (BRASIL, 2022).

Entre as exemplificações que abrangem o instituto da Alienação Parental estão: os atos declarados pelo juiz ou identificados por perícia, a desqualificação das condutas do genitor; dificultar o exercício da autoridade parental ou da convivência familiar saudável; não comunicar ao outro genitor informações sobre a criança; imputar falsa denúncia contra o genitor; e mudar de domicílio para distanciar o menor (BRASIL, 2022).

Conforme apresentado por Madaleno e Madaleno (2019), a prática das ações que caracterizam a presente problemática podem resultar na Síndrome da Alienação Parental, tratando-se de um resultado conjunto de indicativos provenientes das ações praticadas pelo alienador. Nesse sentido, é possível constar:

No conceito elaborado por Richard Gardner, a SAP é um fenômeno resultante da combinação de lavagem cerebral com contribuições da própria criança, no sentido de difamar o genitor não guardião, sem qualquer justificativa, e seu diagnóstico é adstrito aos sintomas verificados no menor. Atualmente, esse conceito foi ampliado, somando-se a ele “comportamentos, conscientes ou inconscientes, que possam provocar uma perturbação na relação da criança com o seu outro progenitor, ainda, o fato de que as críticas podem ou não ser verdadeiras, igualmente acrescidos outros fatores de desencadeamento, não apenas circunscritos ao litígios pela guarda, mas diante da divisão de bens, do montante dos alimentos, ou até mesmo a constituição de nova família por parte

do genitor alienado (MADALENO e MADALENO, 2019, p. 30).

Insta ressaltar, que no Brasil não se utiliza a conotação Síndrome de Alienação Parental, em virtude desta não integrar a Classificação Internacional das Doenças (CID), e por ser proveniente de atos praticados pela Alienação Parental, já que a atual legislação brasileira trata apenas da alienação propriamente dita (MADALENO; MADALENO, 2019).

Ademais, quanto ao dispositivo legal brasileira que trata do tema, declarado qualquer indício de alienação parental, durante o processo, pode o juiz determinar as medidas provisórias que se fazem necessárias para resguardar a integridade psíquica da criança ou adolescente. Ainda, pode ser deferida a realização de perícia psicológica ou biopsicossocial, se necessário. É relevante evidenciar que em casos de risco de prejuízos a qualquer integridade ao menor, deverá ser desempenhado o acompanhamento profissional, como o estudo psicossocial e as visitas domiciliares (BRASIL, 2010).

Ainda, em relação ao presente problema de pesquisa, é possível intermediar que a prática da Alienação Parental pode ocorrer quanto a falsa denúncia de abuso sexual, que surge quando um dos genitores se utiliza da denúncia como benefício para impedir a visitação do genitor alienado em situações onde outras estratégias não tenham sido realizadas com êxito. Dessa maneira, estabelece uma recusa no contato entre um dos pais e a criança, resultando no convencimento do menor de que realmente os fatos narrados pelo alienador sejam verdadeiros (MADALENO; MADALENO, 2019). Nesse sentido, em casos de falsa denúncia de abuso sexual, o genitor alienador programa falsas memórias na criança, provocando a ideia de a mesma acredite que é vítima, ocasionando em o próprio alienador se confundir com a verdade e a história criada por ele, recorrendo fatos errôneos (MADALENO; MADALENO, 2019).

Portanto, é necessária cautela quanto às denúncias de abuso sexual, pois apesar de as falsas alegações não serem a maioria, estas existem e devem ser analisadas minuciosamente. Sabendo-se que a Alienação Parental pode ocultar abusos reais, devem estes serem analisados. (MADALENO; MADALENO, 2019).

Por fim, em virtude da ocorrência de denúncias de abuso sexual atreladas ao tema da Alienação Parental, o Projeto de Lei nº 498 de 2018 foi o resultado dos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito dos Maus Tratos (CPIMT) no ano de 2018. Durante a CPIMT, analisou-se um possível desvirtuamento que o propósito protetivo da Lei de Alienação Parental apresenta, considerando-se a possibilidade dos genitores abusadores utilizarem da referida Lei para a inversão da guarda dos filhos (SENADO FEDERAL, 2020). Nesse contexto, constata-se que não seria necessário revogar a Lei de Alienação Parental, todavia, identificar e corrigir possíveis brechas quanto ao mau uso da lei, visto que qualquer possibilidade de uma revogação da lei permite que os alienadores agissem com liberdade, violando e ferindo o direito das crianças e adolescentes, bem como dos alienados (SENADO FEDERAL, 2020).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Projeto de Lei nº 498 de 2018 trouxe inovações face à ocorrência de denúncias de abuso sexual, provocando a modificações no sentido de garantir o direito à convivência familiar das crianças e adolescentes bem como de corrigir as brechas que possibilitariam o mau uso da Lei de Alienação Parental (Lei 12.318;/2010). Entre as inovações apresentadas, evidencia-se a ampliação do envolvimento do

magistrado em todas as fases do processo proporcionando a sua participação efetiva no sentido de que quando houver outro processo criminal contra qualquer um dos genitores, sendo a vítima um dos filhos, o processo de alienação parental só retomaria sua tramitação após a decisão em primeira instância no juízo criminal.

A relevância da presente pesquisa reside na importância social e acadêmica que o instituto da Alienação Parental representa, principalmente quanto a abordagem multidisciplinar no Direito de Família, que não pode se abster de reconhecer a complexidade quanto às questões conflituosas e a necessidade de desenvolver os estudos interdisciplinares e resoluções jurídicas para tratar dos casos em suas especificidades atrelados aos dispositivos legais presentes no Direito. Assim sendo, verifica-se a importância da Lei de Alienação Parental para resguardar os direitos das crianças e adolescentes, bem como para o genitor ou familiar alienado. Quanto às inovações trazidas pelo PLS nº 498 de 2018, como já exposto, relacionam-se com as denúncias de abuso sexual, garantindo maior segurança jurídica para ambos os genitores, resguardando os direitos fundamentais das crianças e adolescentes.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010.** Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm. Acesso em: 01 nov. 2022a.

BRASÍLIA. **Projeto de Lei do Senado nº 498/2018.** Íntegra do Projeto de Lei. Brasília, DF: Congresso Nacional: 2018. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=7893728&ts=1594018351598&disposition=inline>. Acesso em: 01 nov. 2022b.

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. **Síndrome da alienação parental:** importância da detecção. Aspectos legais e processuais. 6. ed. Rio de Janeiro; Forense, 2019.

SENADO FEDERAL. **Parecer nº. 15 de 18 de fevereiro de 2020.** Comissão de Direitos Humanos e legislação participativa, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 498, de 2018, que Revoga a Lei da Alienação Parental. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=8068214&ts=1594018351969&disposition=inline>. Acesso em: 01 nov. 2022.



DIREITO DE SUCESSÃO EM CASO DE FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA: alternativas jurídicas para o problema da família

RAMOS, Arthur Alves¹; RIOS, Calânico Sobrinho²

¹ Graduando em Direito, Fadivale, arthurramos2@hotmail.com.

² Doutor em Direito pela PUC/MG, docente, Fadivale, sobrinhorios@yahoo.com.br

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre sobre um assunto de muita importância para o direito das sucessões que acaba de certa forma sendo algo bem polêmico, devido à sociedade conservadora em que vivemos, mas a aceitação e pacificação desse tema são de grande importância para uma mudança de comportamentos sociais direcionados ao problema que o não reconhecimento de filhos não biológicos traz para diversas pessoas. O objetivo geral do trabalho é tentar de uma forma repetitiva a pacificação do assunto de forma ampla na sociedade em que vivemos através de doutrinadores gabaritados. Especificamente, uma maior compreensão do texto da Constituição da República Federativa do Brasil. O trabalho tem como finalidade esclarecer alguns pontos cruciais para uma maior aceitação e um esclarecimento à multiparentalidade. Por meio da pesquisa bibliográfica, constata-se a importância que a pacificação desse assunto geraria para pessoas, para as famílias e até mesmo para a justiça brasileira.

PALAVRAS-CHAVE: direito das sucessões; pacificação; multiparentalidade; família.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema direito de sucessão em caso de filiação socioafetiva: alternativas jurídicas para o problema da família. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema liga-se a uma ampla necessidade de tratar sobre o direito de sucessão em caso de filiação socioafetiva, pois o preconceito sofrido pelas pessoas sobre o reconhecimento ou não da filiação socioafetiva gera inúmeros transtornos para a sociedade, no entanto, cenas cruéis de preconceito são desserviços aos avanços que os doutrinadores adquiriram ao longo dos anos. Nos tempos atuais, é imprescindível que mudem estas atitudes, e principalmente a mentalidade de que só terão direitos sucessórios os filhos biológicos e os adotivos, e excluindo os filhos socioafetivos.

Isto posto, o presente trabalho tem como finalidade mostrar a importância da aceitação dos filhos socioafetivos para a justiça brasileira, e demonstrar e explanar os embasamentos jurídicos, por meio de doutrinadores e da Constituição Federal que fortalecem o argumento de que os filhos socioafetivos também possuem direitos sucessórios.

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese que com o passar dos anos e com o amadurecimento na concepção de família na sociedade vem se tornando mais fácil reconhecer como, por exemplo, um filho criado, amado e tratado com os mesmos cuidados que um filho biológico teve na sua criação ou a multiparentalidade. Contudo, ainda possuem pessoas que buscam de todo o modo atrapalhar uma discussão, uma vez que há uma decisão consolidada nos principais órgãos que são os responsáveis de agir em momentos de incertezas. Por conseguinte, o governo federal deve buscar informar toda a população, através de políticas públicas para que assim evite uma sobrecarregar o Judiciário brasileiro e o respeito à vontade do falecido pela herança pertencente ao filho socioafetivo.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar de que forma é possível atenuar as divergências entre a filiação socioafetiva e a vontade exposta pelo o falecido. Especificamente, pretende-se identificar a importância do reconhecimento

socioafetivo respeitando a vontade do dono do patrimônio, frisando na parte das sucessões de bens aos filhos socioafetivos, bem como descrever sobre a Constituição Federal e seus efeitos, além de fazer uma pesquisa sobre a quebra do preconceito da aceitação do tema, e automaticamente um respeito às legislações já vigentes em nosso país.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se a pesquisa bibliográfica, com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

É de notório saber da comunidade em que vivemos que os filhos nascidos através de relações extramatrimoniais sofreram por décadas uma afronta ao direito sucessório que eles possuíam ao ter um pai ou mãe de forma não compactuada com os costumes da época, por conseguinte, deixavam de postular direitos sucessórios por serem filhos de origem de relações extramatrimoniais.

Nesse sentido, Lôbo (2021, p. 10) preleciona que:

Foi longa a trajetória do reconhecimento dos filhos extramatrimoniais, com seus profundos reflexos nas sucessões, no direito brasileiro. Durante todo o período colonial e também no Império, os filhos extramatrimoniais não contavam com qualquer direito à herança de seus pais biológicos, que fossem casados. Pesavam sobre eles os duros sinetes da exclusão e da rejeição, qualificados segundo suas origens, consideradas ilegítimas, como espúrios, naturais, adulterinos, bastardos, incestuosos. Nenhum direito sucessório lhes era assegurado, ainda que o pai (ou a mãe) quisesse contemplá-los, porque a lei impedia o reconhecimento da filiação, fosse voluntário ou judicial. Esse quadro excludente perdurou durante boa parte da primeira metade do século XX, em grande medida impulsionado pela pressão conservadora de forças religiosas e moralistas.

Percebe-se que com o passar dos anos e com a modernização da maneira de pensar do mundo, os legisladores começaram a atualizar seu pensamento de forma natural à concepção de quem teria direitos sucessórios em nosso país.

Vários fatores influenciaram nessa atualização de concepção dos legisladores possibilitando um amplo acesso ao direito do cidadão de exercer o direito sucessório que o pertence desde o dia de seu nascimento.

Para comprovar que a justiça brasileira está decidindo a favor do reconhecimento dos filhos socioafetivos, segue a jurisprudência abaixo:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE E MATERNIDADE SOCIOAFETIVOS POST MORTEM C/C PETIÇÃO DE HERANÇA. PROVA DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DOS FALECIDOS EM DISPENSAR O TRATAMENTO DE FILHA À AUTORA E DO RECONHECIMENTO PÚBLICO DESSA CONDIÇÃO. EXISTÊNCIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Para o reconhecimento da filiação socioafetiva após o falecimento dos pretensos pais, há de se perquirir, como prova da vontade manifesta dos de cujus em serem reconhecidos como pai/mãe, o tratamento da parte autora como se filha fosse e o conhecimento público dessa condição. 2. No caso concreto, o acervo probatório produzido demonstra com robustez que os pretensos pais não só dispensavam à

requerente o status de filha, como fizeram questão de transparecer às pessoas de seu convívio essa condição. 3. Assim, uma vez comprovado o desígnio inequívoco dos de cujus de serem reconhecidos como pais da autora, que, na condição de filha (classe privilegiada), passou a figurar como herdeira universal dos bens deixados pelo casal, a manutenção da sentença de procedência do pedido de reconhecimento de paternidade e maternidade socioafetivos post mortem c/c petição de herança é medida que se impõe. (MINAS GERAIS, 2021, p. 1)

Sendo assim, percebe-se com o entendimento da jurisprudência apresentada acima que os filhos socioafetivos possuem seus direitos resguardados em todos os âmbitos do direito brasileiro, ou seja, garantindo uma maior segurança jurídica para todos.

Embora seja entendimento jurisprudencial pacífico acerca do filho resultante da socioafetividade, o Código Civil não consta na sua vasta redação nenhuma previsão explícita que assegure o direito de herança dos mesmos. Contudo, a Constituição federal e o princípio da igualdade entre os filhos mencionados nos parágrafos anteriores, é claro na sua composição que são assegurados totalmente o direito de sucessão de todos os membros pertencentes ao direito de herança. Portanto, é importante salientar que não é possível discrimina-los por serem socioafetivos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Percebe-se que a busca pela normalização da filiação socioafetiva e a aplicação da lei são atos que estão embasados por doutrinas, jurisprudências e pela Constituição federal, ou seja, os filhos socioafetivos possuem um direito sucessório que, mesmo não estando estipulado por lei, deve ser respeitado à luz da exegese do sistema jurídico pátrio. Nada justifica que, por muitas vezes, esse direito seja desrespeitado, obrigando que o sucessor, filho socioafetivo, venha demandar seu quinhão hereditário por meio de um demorado processo judicial, com brigas intermináveis com os demais coerdeiros. A interpretação do princípio da igualdade, apontado nesse resumo é suficiente para afastar qualquer interpretação que exclua da sucessão legítima o filho socioafetivo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: sucessões. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. 6 v.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **AC: 10596180038744001** Santa Rita do Sapucaí, Relator: Bitencourt Marcondes, Data de Julgamento: 09/09/2021, Câmaras Cíveis / 19ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 14/09/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/1280211394>. Acesso em: 26 mar. 2023.

ST 6 – Direito, saúde e pandemias

TRATAMENTO DE CÂNCER DE PÂNCREAS: judicialização no estado do Rio de Janeiro no período de 2020-2022

Derly Judaissy Díaz RODRÍGUEZ; Jeffrey Andrés Díaz RODRÍGUEZ;
María Paula Pineda DÍAZ¹

¹ Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ)

Introdução: O câncer de pâncreas é um tumor maligno de difícil diagnóstico pelo qual se associa a alta mortalidade. Apresentamos um estudo exploratório sobre o uso da via judicial para obtenção de tratamento desde tipo de câncer específico no período de 2020-2022, no Estado do Rio de Janeiro. **Objetivo:** Caracterizar os pedidos judiciais em 2ª instância por motivo de fornecimento de tratamento para câncer de pâncreas, no Tribunal de Justiça do Estado de Rio de Janeiro. **Metodologia:** Pesquisa documental de jurisprudência cível do Tribunal de Justiça do Estado de Rio de Janeiro durante os anos 2020-2022, relativos à judicialização da saúde, usando-se o descritor 'tratamento de câncer de pâncreas', incluíram-se os processos relativos a pedidos de tratamento, descartando-se os casos cujo tumor primário não foi o pâncreas, e pedidos previdenciários. **Resultados:** Foram achados 22 processos eletrônicos, eliminados três (tumor primário fora do pâncreas), restando n=19, que solicitavam indenização por danos morais pela negativa inicial de fornecimento, e o tratamento em si, todos em pedido de urgência, e nos mesmos o réu foi um plano de saúde (100%), sendo concedidos os tratamentos e/ou indenizações a todos, porém três pacientes morreram aguardando. **Conclusões:** O câncer de pâncreas por se tratar de uma doença de alta mortalidade, e quase sempre diagnosticado em estágios avançados, requer início pronto de tratamento oncológicos e/ou cirúrgico. No estudo apresentado, o judiciário foi o respaldo necessário para impor a celeridade e o cumprimento do cuidado da saúde das pessoas.

Palavras-chave: Câncer de Pâncreas. Judicialização da Saúde. Tratamento.



SEGURANÇA ALIMENTAR EM SERGIPE DURANTE A COVID-19

Bruno Andrade SANTOS; Bruno Teixeira LINS; Fran ESPINOZA

¹ Graduando em Direito (PROVIC/Unit), Universidade Tiradentes (UNIT-SE), bruno.andrade93@souunit.com.br.

² Mestrando em Direitos Humanos (PROSUP/CAPES), UNIT-SE, bruno.lins@souunit.com.br.

³ PhD em estudos internacionais, Universidade de Deusto – Espanha, professor da pós-graduação em Direitos Humanos, UNIT-SE, espinoza.fran@gmail.com.

Introdução: O direito à alimentação está expressamente contido na Constituição da República Federativa do Brasil, todavia, Sergipe lidera a 4ª posição do país em insegurança alimentar. Assim, qual índice de segurança alimentar prevalece no estado de Sergipe? **Objetivos:** Analisar a situação da segurança alimentar sergipana e a efetivação do direito à alimentação. **Metodologia:** Análise comparativa e qualitativa da disponibilidade física dos alimentos e o acesso econômico dos sujeitos de 2019 a 2022. **Resultados:** De acordo com a FAO, uma pesquisa realizada pela Organização das Nações Unidas, entre os anos de 2019 e 2021, em relação ao número de habitantes no Brasil, encontram-se em situação de insegurança alimentar moderada cerca de 28% da população e em situação de insegurança alimentar grave, cerca de 7,3%. O II VIGISAN – SA/IA e Covid-19, Brasil, 2021/2022, apresenta o estado de Sergipe com aproximadamente cerca de 1.623.175 pessoas em situação de insegurança alimentar, mais de 70% de sua população. Conforme a Rede Brasileira de Pesquisa em Soberania e Segurança Alimentar Nacional, Sergipe lidera a 4ª posição do país em maior percentual de população com fome. O relatório da PNAD contínua trimestral, no segundo trimestre de 2022, apresenta Sergipe com um percentual de 12,7% de desocupados, ocupando o terceiro lugar no ranking nacional. **Conclusões:** A insegurança alimentar em Sergipe aumenta significativamente de 2019 até 2022. A pandemia foi um agente propulsor, pois, devido à crise financeira, aumenta-se a desigualdade de renda e o quantitativo de empregos informais.

Palavras-chave: Segurança Alimentar. Estado de Sergipe. Direito à Alimentação.



PARA ONDE CAMINHAM AS AÇÕES DE ORIENTAÇÃO E CUIDADO À SAÚDE DE MIGRANTES NO BRASIL?

Marluce da Silva SANTANA

Introdução: O presente trabalho busca contribuir com reflexões sobre a saúde de migrantes no Brasil nos contextos atuais, os desafios frente às demandas da migração, recepção e viabilização de acesso à saúde no território brasileiro. **Metodologia:** Consideramos que a partir da discussão teórica e metodológica, baseada em estudos e documentos norteadores, podemos analisar possíveis caminhos para enfrentamento dos desafios e garantia do direito à saúde. **Objetivos:** Com o objetivo de analisar as ações desenvolvidas para orientação a migrantes quanto ao Sistema Único de Saúde, analisamos e discutimos as contribuições do relatório MigraCidades 2020. **Resultados:** Os dados analisados apresentam que dos seis estados participantes apenas um informou realizar orientações que visam facilitar o acesso à saúde, já entre as cinco capitais participantes, três informaram realizar tais orientações. A população migrante residente no Brasil, enfrenta barreiras que interferem no acesso e acolhimento em serviços de saúde, desconhecimento sobre a rede de serviços de saúde no território e também sobre a organização do sistema de saúde brasileiro são algumas barreiras estabelecidas. **Conclusão:** O cenário atual de ausências de orientações sistematizadas em níveis estaduais contribui para a negativa da garantia do direito ao cuidado em saúde, sendo necessário ampliar as

ações já desenvolvidas em algumas capitais, aproximar e fortalecer o diálogo e interlocução entre migrantes, estados, instituições e serviços de saúde, defendendo a formulação de ações estratégicas e coletivas.

Palavras-chave: Migração. Saúde. Orientação.



AGROTÓXICOS, PESTICIDAS OU DEFENSIVOS AGRÍCOLAS: qual a nomenclatura adequada conforme a legislação consumerista?

Alessandro FERNANDES

Introdução: A Lei Federal n.º 7.802/1989 dispõem sobre a pesquisa, a experimentação, a produção, a embalagem e rotulagem, o transporte, o armazenamento, a comercialização, a propaganda comercial, a utilização, a importação, a exportação, o destino final dos resíduos e embalagens, o registro, a classificação, o controle, a inspeção e a fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e demais temas afins, servindo como legislação base para o tema. Uma das discussões levantadas durante a tramitação de proposta de reforma legal refere-se a nomenclatura “agrotóxicos”, propondo sua alteração para pesticidas ou defensivos agrícolas. **Objetivos:** Este estudo pretende realizar a discussão desta alteração de nomenclatura com base no disposto no Código de Defesa do Consumidor (CDC), verificando qual seria o vocábulo mais adequado. **Metodologia:** Para tanto conduzimos uma pesquisa qualitativa exploratória composta por *desk research* em livros, revistas científicas e web e uma análise da Lei Federal 7.082/1989 e das propostas legislativas que propõem sua revisão, em especial o Projeto de Lei (PL) 6.299/2002, sob um prisma consumerista. **Resultados:** Percebe-se que a alteração da nomenclatura “agrotóxicos, atende ao um defeso de uma parcela da sociedade de apagar uma memória discursiva negativa acerca do primeiro termo, atentando contra princípios básicos que estruturam a relação consumerista. **Conclusões:** As eventuais alterações na legislação que pretende reformar a Lei dos Agrotóxicos não podem omitir a nocividade e perigos à saúde dos agrotóxicos através de uma mudança de nomenclatura, sob pena de infringir não só o CDC como também a própria Constituição Federal.

Palavras-chave: Consumidor. Agrotóxicos. Defensivos Agrícolas. Nomenclatura.



BREVE ANÁLISE SOBRE A QUEDA DA COBERTURA VACINAL NO BRASIL E OS IMPACTOS DO MOVIMENTO ANTIVACINA

DEMIRANDA, Dandara Trentin¹; COSTA, José Ricardo Caetano²

¹ Mestranda em Direito e Justiça Social, Universidade Federal do Rio Grande (FURG), dandaratrentin@hotmail.com

² Orientador, Doutor em Serviço Social, Universidade Federal do Rio Grande (FURG), jrcc.pel@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho visa apresentar reflexões acerca da importância do Programa Nacional de Imunizações e dos impactos causados pela queda dos índices de cobertura vacinal. O Brasil tem acompanhado nos últimos anos a redução dos índices de imunização, gerando preocupação diante da possibilidade de retorno de doenças consideradas erradicadas. Para tanto, serão abordados temas como o movimento antivacina e os impactos das *fake news* sobre a cobertura vacinal. Por fim, serão apresentadas discussões acerca do panorama atual brasileiro, abordando os atuais índices de vacinação e os impactos sobre a população.

PALAVRAS-CHAVE: vacinação; movimento antivacina; direito à saúde; programa nacional de imunizações.

INTRODUÇÃO

O Brasil sempre foi um país com elevados índices de vacinação, de modo que o Programa Nacional de Imunizações (PNI) é considerado referência para outros países. No segundo semestre de 2022, uma notícia colocou em alerta as autoridades de saúde nacionais: um possível caso de poliomielite no estado do Pará (COLLUCCI, VARGAS, 2022). Trata-se de uma doença contagiosa, com potencial para gerar paralisia muscular, sequelas permanentes e óbitos, que afeta principalmente crianças.

Após diversos surtos registrados ao longo do século XX, as campanhas de vacinação se intensificaram, e a poliomielite é considerada erradicada no Brasil desde 1994 (BRASIL, 2003). Por este motivo, a notícia de que o Ministério da Saúde investigava um possível caso da doença gerou grande apreensão na sociedade brasileira. Inobstante os exames tenham apontado que a criança não havia sido acometida pela doença, tal situação trouxe à tona um problema de saúde pública extremamente grave: a queda dos índices de vacinação em território nacional.

Observa-se no país um crescimento do movimento antivacina, que se baseia em falsas premissas científicas (leia-se *fake news*) para justificar a recusa de imunizantes. Os impactos desse movimento, já muito conhecido nos Estados Unidos, agora são sentidos no Brasil, que tem observado anualmente reduções significativas nos números da cobertura vacinal da população.

Nos últimos anos, em especial a partir de meados da década de 2010, as autoridades de saúde brasileiras têm verificado uma diminuição nos índices de imunizações (CRUZ, 2017; COFEN, 2022). A pandemia de Covid-19 e as restrições de locomoção decorrentes dela certamente contribuíram para que ocorresse uma queda dos índices de imunização. No entanto, os dados oficiais revelam que os índices têm apresentado queda desde antes do período de emergência sanitária.

METODOLOGIA

A presente pesquisa utiliza uma abordagem qualitativa para a apreciação dos dados pesquisados. Trata-se de pesquisa teórica, com utilização de técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, além de uma metodologia teórico-exploratória. Ao final, serão apresentadas algumas reflexões sobre a temática abordada.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Vacinas podem ser entendidas como produtos que buscam estimular o sistema imune, através da exposição dos indivíduos a antígenos. Esta exposição gera uma memória imunológica, de modo que quando houver efetiva exposição ao agente infeccioso, o organismo saberá como reagir (PASTERNAK, ORSI, 2020). O primeiro método de imunização conhecido foi a variação, que surgiu na China no século X (FERNANDES *et al.*, 2021). Desde então, as técnicas foram aperfeiçoadas e diversos imunizantes foram desenvolvidos, a fim de proteger a população de uma gama de doenças.

Desde que surgiram os primeiros imunizantes houveram manifestações de indivíduos contrários à vacinação em razão de uma falsa crença de que poderiam causar prejuízos à saúde. Líderes religiosos e médicos eram contrários a vacinação, argumentando que as doenças eram uma punição divina e tornariam as pessoas impuras (ERMAN, 2022).

O grande marco do movimento antivacina ocorreu em 1998, com a publicação de um artigo científico escrito pelo médico Andrew Wakefield, que relacionava a vacina tríplice viral com o desenvolvimento de autismo em crianças (PASTERNAK, ORSI, 2020; CRUZ, 2017). A teoria publicada pelo médico foi considerada uma fraude, gerando a cassação de sua licença médica. Todavia os danos já haviam sido causados: o movimento ganhou fama e força, bem como novos adeptos, impactando significativamente a cobertura vacinal.

O avanço do movimento antivacina tem gerado preocupações globais. Em pesquisa recente (FIGUEIREDO *et al.*, 2020), foi verificado que fatores como o movimento antivacina, o extremismo religioso, a instabilidade política, o populismo, as *fake news* e questões como segurança podem gerar prejuízos para as campanhas de vacinação em massa, gerando desconfiança acerca dos imunizantes. Nesse mesmo contexto, a Organização Mundial da Saúde (OMS) reconheceu, no ano de 2019, a hesitação vacinal como uma das dez ameaças à saúde global, com possibilidade de reverter o progresso obtido em doenças preveníveis por meio da imunização (WHO, 2019).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O Brasil tem acompanhado a queda dos índices de imunização nos últimos anos. Tal situação gera preocupação pois a redução da cobertura vacinal pode levar a ocorrência de surtos de doenças, bem como gera a possibilidade de retorno de doenças consideradas erradicadas.

No que diz respeito a poliomielite, na América Latina a média de cobertura vacinal com a terceira dose foi de 79% em 2021, o menor índice desde 1994, motivo pelo qual o Brasil e outros 3 países – Haiti, Peru e República Dominicana – foram classificados pela Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS) como de risco muito alto para a volta da doença (CONFERÊNCIA SANITÁRIA PAN-AMERICANA, 2022). Conforme apontam Pasternak e Orsi (2020), surtos de sarampo foram registrados no Brasil em 2019, gerando a necessidade de uma campanha de emergência, alterando até mesmo a idade recomendada da população-alvo para incluir crianças a partir de 6 meses – normalmente, a primeira dose é aplicada aos 12 meses de idade.

Em levantamento realizado pela OMS e pelo Fundo das Nações Unidas para Infância (UNICEF), verifica-se o declínio acentuado nos índices de imunização

nacionais nos últimos anos, mencionando preocupação com o quadro epidemiológico do país. No caso da vacina BCG, que protege contra a tuberculose, a imunização que durante muitos anos beirou os 100%, atingiu 63% em 2021. Situação semelhante também ocorre com as vacinas DTP e tríplice viral, com índices de cobertura abaixo de 75% (IMMUNIZATION COUNTRY PROFILES, 2022).

No Brasil, uma das vacinas mais afetadas pelas notícias falsas é a que previne contra o papilomavírus humano, popularmente conhecido como HPV. Disponível no Sistema Único de Saúde (SUS) para as meninas desde janeiro de 2014, e para meninos desde 2017, a vacina contra o HPV sempre apresentou baixa cobertura vacinal – dados levantados pelo Grupo Brasileiro de Tumores Ginecológicos (EVA) apontam que em 2020 apenas 55% das meninas entre 9 e 14 anos tomaram as duas doses da vacina; entre os meninos de 11 a 14 anos, a taxa dos que completaram o ciclo vacinal foi de apenas 36,4% (DIA, 2023).

CONCLUSÃO

Antes de serem aprovados e disponibilizados para o público em geral, os imunizantes passam por longos períodos de teste, em que são verificadas a sua segurança e eficácia. De igual modo, as agências regulatórias de cada país também analisam o imunizante, visando disponibilizar para a população apenas tecnologias de saúde de qualidade. As vacinas são seguras, motivo pelo qual a imunização deve ser incentivada.

O movimento antivacina não é uma novidade. Todavia, com o avanço da tecnologia e o amplo alcance das redes sociais, o movimento ganhou projeção e as *fake news* estão sendo facilmente disseminadas, impactando as estratégias de imunização coletiva. Em razão desse impacto, é necessário que passemos a tratar do assunto como uma matéria de saúde pública, em razão do potencial efeito sobre a população.

A poliomielite é considerada erradicada no Brasil, e para que a situação assim permaneça, é necessário que a adesão a vacinação aumente. De igual modo, outros importantes imunizantes apresentam atualmente índices muito baixos de cobertura, como as vacinas BCG, DTP e tríplice viral.

Graças as vacinas, diversas doenças puderam ser erradicadas e outras tantas encontram-se sob controle. A experiência recente nos mostra que mesmo as doenças mais temíveis (como a Covid-19, que causou milhões de óbitos no mundo) podem ser controladas mediante imunização em larga escala. As pessoas esqueceram como era viver em um mundo sem vacinas, mas a história não nos deixa esquecer as dificuldades enfrentadas pela população nos séculos passados. Combater as *fake news* é fundamental para que o PNI volte a ser referência mundial, e possa garantir a saúde da população brasileira.

REFERÊNCIAS

CONFERÊNCIA SANITÁRIA PAN-AMERICANA, 30; Sessão do Comitê Regional da OMS para as Américas, 74. Washington D.C., EUA, 26-30 de setembro de 2022.
Mantendo a região das américas livre da poliomielite. Washington D.C.: 2022.
Disponível em: https://www.paho.org/sites/default/files/csp30-19-p-mantendo-a-regiao-livre-da-poliomielite-rev1_0.pdf. Acesso em: 12 mar. 2023.

BRASIL, Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. **Programa Nacional de Imunizações**: 30 anos. Brasília: Ministério da Saúde, 2003.

COFEN, Conselho Federal de Enfermagem. **Taxa de vacinação infantil cai e Brasil volta a patamar de 1987**, 9 maio 2022. Disponível em: http://www.cofen.gov.br/taxa-de-vacinacao-infantil-cai-e-brasil-volta-a-patamar-de-1987_98834.html. Acesso em: 29 jan. 2023.

COLLUCCI, Cláudia; VARGAS, Mateus. Pará investiga vírus da poliomielite encontrado em fezes de criança. **Folha de S. Paulo**, São Paulo e Brasília, 6 out. 2022. Equilíbrio e Saúde. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/equlibrioesaude/2022/10/para-encontra-virus-da-poliomielite-nas-fezes-de-menino-de-3-anos.shtml>. Acesso em: 29 jan. 2023.

CRUZ, Adriane. A queda da imunização no Brasil. **Consensus**, quarto trimestre 2017. Disponível em: https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos/revistaconsensus_25_a_queda_da_imunizacao.pdf. Acesso em: 29 jan. 2023.

DIA Mundial do Câncer: Câncer de colo do útero, ovário e endométrio respondem por 13% dos casos nas brasileiras. **Grupo Brasileiro de Tumores Ginecológicos**, 3 fev. 2023. Disponível em: <https://eva.org.br/dia-mundial-do-cancer-cancer-de-colo-do-utero-ovario-e-endometrio-respondem-por-13-dos-casos-nas-brasileiras/>. Acesso em: 13 mar. 2023.

ERMAN, George. Da varíola à covid-19, a história dos movimentos antivacina pelo mundo. **BBC NEWS BRASIL**, 15 jan. 2022. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-59867755>. Acesso em: 19 fev. 2023.

FERNANDES, Jorlan *et al.* **Vacinas**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2021.

FIGUEIREDO, Alexandre de *et al.* **The Lancet**, v. 396, p. 898–908. Disponível em: [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(20\)31558-0/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(20)31558-0/fulltext). Acesso em: 19 fev. 2023.

IMMUNIZATION COUNTRY PROFILES. **Brazil**: WHO and UNICEF estimates of immunization coverage: 2021 revision, jul. 2022. Disponível em: <https://data.unicef.org/resources/immunization-country-profiles/>. Acesso em: 12 mar. 2023.

PASTERNAK, Natalia; ORSI, Carlos. **Ciência no cotidiano**: viva a razão: abaixo a ignorância. São Paulo: Contexto, 2020. E-book Kindle.



DIREITOS HUMANOS E SEGURANÇA ALIMENTAR: análise das políticas públicas de combate à fome em Sergipe (2020-2022)

OLIVEIRA, Maria Vitória Silva¹; LINS, Bruno Texeira²;
ESPINOZA, Fran³

¹ Graduação em Direito, Universidade Tiradentes (UNIT-SE), maria.vsilva02@souunit.com.br

² Mestrando em Direitos Humanos (PROSUP/CAPES), UNIT-SE, bruno.lins@souunit.com.br

³ Orientador, PhD Universidade de Deusto, Espanha, professor da pós-graduação em Direitos Humanos, UNIT-SE, espinoza.fran@gmail.com

RESUMO

A insegurança alimentar é uma condição em que as pessoas não têm acesso suficiente a alimentos de qualidade nutritiva para atender suas necessidades diárias, podendo incluir fatores como falta de acesso físico aos alimentos, falta de recursos financeiros. No início de 2020 a corona vírus (COVID-19) foi responsável pela interrupção das cadeias de suprimento, a perda de empregos e a redução da renda contribuindo drasticamente para o aumento de indivíduos em situação de fome e insegurança alimentar. Ademais, as populações mais vulneráveis, foram particularmente mais afetados, portanto, foram adotadas medidas de emergência no Estado sergipano como programas de distribuição de alimentos, a fim de amenizar a crise de fome e carência alimentar no corpo social sergipano.

PALAVRAS-CHAVE: insegurança alimentar; vulnerabilidade social; fome; pandemia.

INTRODUÇÃO

Quando se trata de decifrar a insegurança alimentar, tendo em vista seus diferentes níveis, seja leve, moderado ou grave, situação em que a pessoa teme a insuficiência de recursos para alimentação, conforme essa conjuntura se agrava o indivíduo faz substituições até o momento em que a qualidade nutricional tornasse inexistente e posteriormente o nível mais severo, momento no qual de fato a pessoa não tem condições de suprir a alimentação. Tendo em vista o impasse social que assola a coletividade de maneira desafiadora, posto em destaque os anos que foram atingidos cruelmente pela pandemia do novo corona vírus (covid-19). As combinações desses dois desafios levaram muitas pessoas à insegurança alimentar, especialmente aquelas que já viviam em situação de fragilidade social antes da crise sanitária, a qual teve impacto significativo no agravamento da fome e insegurança alimentar no mundo.

A adoção de medidas de controle como distanciamento social e restrições a circulação de pessoas, afetou diretamente a economia e a produção de alimentos, além disso as medidas adotadas para combater a pandemia tiveram impacto negativo na renda familiar, o que dificultou ainda mais a produção alimentícia. Diante disso, o acesso regular a alimentos nutritivos e seguros transfigurou-se em um cenário limitado. Em vista disso, o combate à fome se tornou ainda mais urgente e necessário, por conseguinte se faz necessário a elaboração de políticas públicas de combate à fome e garantia de uma alimentação adequada. Nesse contexto, o objetivo do trabalho é analisar as medidas adotadas pelo governo de Sergipe para o combate à fome e a redução da insegurança alimentar no contexto da pandemia da covid-19.

METODOLOGIA

A presente pesquisa é de caráter qualitativo, se analisam as políticas públicas de segurança alimentar durante a pandemia da Covid-19. Inicia-se com a revisão

teórica sobre segurança alimentar, e as discussões acadêmicas sobre os termos segurança e soberania alimentar. Posteriormente se estuda o ciclo de políticas públicas e os marcos normativos de proteção social.

Como instrumento de análises se revisam algumas entrevistas desenvolvidas durante a Covid-19 sobre a crise alimentar. Também são revisados palestras e seminários sobre as incidências da Covid-19 na segurança alimentar, desenvolvidas pela Universidade Federal de Sergipe e os conselhos municipais.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A fome é um dos principais problemas humanitários, sociais e políticos encontrados no mundo. De acordo com a Organização das Nações Unidas (ONU), fome é definida como a dor ou desconforto que decorre do consumo insuficiente de nutrientes responsáveis pelo fornecimento de energia ao corpo humano. Como dito por Josué de Castro (1984) “A fome não é um fenômeno natural, é um fenômeno social, produto de estruturas econômicas defeituosas

Primordialmente, cabe destacar que a segurança alimentar e nutricional, trata-se de um direito fundamental, o Direito Humano à Alimentação Adequada (DHAA), em vista as camadas da sociedade que sofrem com a pobreza. Caracteriza-se por compreender que todo ser humano possui o direito de ter acesso regular e permanente, em qualidade e quantidade suficiente de alimento, para manter sua subsistência e sua saúde de maneira segura e saudável (BRASIL, 2006)

A origem da insegurança alimentar, dar-se por fatores determinantes entre eles está a desigualdade social. De acordo com o I Relatório de Indicadores de Segurança Alimentar e Nutricional do Estado de Sergipe (OSANES, 2018), a política pública de segurança alimentar e nutricional (SAN) tem como principal desafio a desigualdade social e a má distribuição de renda no estado sergipano, tendo como reflexo a história nacional.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

A pandemia do novo coronavírus (Covid-19) representa um dos maiores entraves para a saúde pública, e foi responsável pelo agravamento da insegurança alimentar em Sergipe, pesquisas mostraram que entre o final de 2021 e início de 2022 concluiu-se que 30% dos sergipanos encontravam-se no nível grave de insegurança alimentar. Diante disso, o governo propôs medidas públicas de combate a fome no Estado, por meio de indicação houve a apresentação na Assembleia Legislativa de Sergipe direcionada ao governador do Estado que Sergipe retomasse ao programa de compra direta de alimentos dos agricultores, para a então distribuição com a população de baixa renda, em consequência da situação provocada pela pandemia do corona vírus, o sistema de produção que garante que as pessoas em situação de fome e insegurança alimentar tivessem acesso aos alimentos estava sendo afetado como um todo, o que implicou diretamente na qualidade e quantidade de alimentos que deveriam ser ofertados e consumidos nos meses seguinte, a proposta de retomada do PAA possibilitaria o enfrentamento à desnutrição e à segurança alimentar.

Outrossim, o governo reativou a câmara intersetorial de segurança alimentar e nutricional do estado, com o propósito de potencializar ações por meio de diálogos entre o SEIAS, SEDUC, SES, SEAGRI, SEGG, SEDURBS e Consean, tendo como prioridade o fortalecimento do (SUAS) e a segurança alimentar, uma das medidas

estavam centradas em adquirir da agricultura familiar 30% da merenda escolar, e em razão da pandemia, os alunos receberiam kits alimentares.

Ademais, um grupo de nutricionistas criou o coletivo “Nutris contra a fome” o qual contava em média com 40 nutricionistas, com o objetivo de amparar pessoas em situação de rua, comunidades carentes e instituições solidárias as quais haviam sido afetadas financeiramente durante a pandemia do covid-19. O então projeto, realizava campanhas para arrecadação de alimentos, a fim de destinar esses alimentos à montagem de cestas básicas, bem como a produção de refeições nas cozinhas solidárias nas cidades sergipanas de São Cristóvão e Itabaiana, o então coletivo seguiu com duas frentes: a construção de uma agenda de reativação de políticas públicas e a realização de campanhas para arrecadar alimentos e posteriormente realizar a doação para população em situação de fome. Outra medida foi realizada em Pirambu-SE foi a “ Força tarefa Covid-19”, a qual em parceria com a SEIAS e a Universidade Federal de Sergipe (UFS), realizaram a entrega de kits de alimentos, máscaras e álcool 70% essas entregas tem como fruto a campanha Solidarize-SE, realizada pelo governo de Sergipe em colaboração com o corpo empresarial do estado, a campanha gerou o alcance de entrega de 3.390 kits de alimentos, atuação da força tarefa covid-19 junto com a SEIAS atuou em média entre dois meses no ano de 2020.

Outra medida pública do governo de Sergipe foi a solicitação de recurso para incrementar dos investimentos realizados no programa alimenta Brasil, o PAB é regulamentado pelas Leis nº 10.696/03, 12.512/11 e pelo Decreto nº 7.775/12, dentre outras legislações, objetivando assegurar o direito humano à alimentação adequada para as pessoas socialmente vulneráveis com dificuldade de acesso aos alimentos, antigo programa de aquisição de alimentos (PAA), além disso teve o fortalecimento do comércio e agricultura local. O recurso foi executado por meio de dois editais abertos pelo Governo de Sergipe através da SEIAS, que atenderam 52 municípios sergipanos ao longo de 2021 com compras de quilos de alimentos fornecidos por agricultores e posteriormente entregues as entidades sócio assistências, totalizando a doação de alimentos a diversas famílias entre os diversos municípios sergipano

CONCLUSÃO

Em suma, conclui-se que as políticas públicas formuladas pelo estado de Sergipe para o combate à fome e garantia segurança alimentar no contexto da pandemia do novo coronavírus foram indispensáveis para assegurar que os maiores números de famílias pudessem ter acesso a alimentação adequada em meio a calamidade e desafios dos anos 2020-2022. A pandemia da COVID-19 exacerbou a crise alimentar, tornando ainda mais urgente o combate à fome, a fome é um impasse complexo a desafiadora pandemia ampliou ainda mais essa complexidade da fome em Sergipe, afetando a produção alimentícia o acesso aos mercados e a renda das pessoas, portanto, é possível afirmar que através da metodologia aplicada na presente pesquisa tais medidas foram determinantes para o quadro que o estado sergipano seguiria nos anos seguintes a pandemia, haja vista o grande desafio enfrentado por Sergipe e o aumento de 30% de sergipanos que encontravam-se em situação de fome

Entretanto, vale ressaltar que, Sergipe no final de 2022 ainda se situava em uma circunstância de fragilidade social e insegurança alimentar, a qual necessitaria de medidas de garantia de acesso alimentação a longo prazo. Ainda que as políticas públicas e ações tenham avançado a população sergipana ainda assim vivenciava

desafios a serem enfrentados, como a ampliação do acesso de famílias aos programas existentes e reativados e a melhoria na quantidade e qualidade dos alimentos a serem ofertados, além disso a carência no incentivo à produção de alimentos por meio da agricultura familiar.

A pesquisa demonstra que o combate à fome em Sergipe, portanto, demanda de um compromisso contínuo, a longo prazo e articulado de todas as esferas do poder público, visando a promoção da alimentação adequada com qualidade nutricional para toda população em carência social, além disso é pontual destacar o investimento na agricultura familiar e no comércio local. O combate à fome e a pandemia são ações que necessitaram de urgência, colaboração e compromisso de todos, levando em consideração todo o contexto inesperado e desafiador enfrentado pela população e o desencadeamento de entraves públicos

REFERÊNCIAS

ALESE. **Iran Barbosa propõe medidas de prevenção a desabastecimento e de combate à fome**. Assembleia Legislativa: Sergipe: 2020. Disponível em: <https://al.se.leg.br/iran-barbosa-propoe-medidas-de-prevencao-a-desabastecimento-e-de-combate-a-fome/>. Acesso em: 10 mar. 2023.

RODRIGUES, Ed. Nutricionistas se unem para combater a insegurança alimentar em Sergipe. **Uol**, 2022. Disponível em: <https://www.uol.com.br/ecoa/ultimas-noticias/2022/02/28/nutricionistas-se-unem-para-combater-a-inseguranca-alimentar-em-sergipe.htm>. Acesso em: 12 mar. 2023.

SERGIPE. **Resolução CONSEAN nº 6 de 01 jul. 2020**. Do acesso aos mercados institucionais para comercialização dos produtos da agricultura familiar e camponesa como ação emergencial de enfrentamento da insegurança de Segurança Alimentar e Nutricional no Estado de Sergipe provocada pela pandemia do novo coronavírus e outras providências. Sergipe: Legisweb, 2020. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/>. Acesso em: 12 mar. 2023

SECRETARIA DE ESTADO. **Governo de Sergipe solicita ampliação de recursos para programa de fomento à agricultura familiar e combate à insegurança alimentar**. Secretaria de Estado da Assistência Social e Cidadania: Sergipe, 2022. Disponível em: <https://assistenciasocial.se.gov.br/governo-de-sergipe-solicita-r-8-milhoes-ao-ministerio-da-cidadania-para-o-programa-alimenta-brasil/>. Acesso em: 12 mar. 2023.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE. Seminário discute fome e insegurança alimentar em Sergipe. **Portal UFS**, 2022. Disponível em: <https://www.ufs.br/conteudo/70689-seminario-discute-fome-e-inseguranca-alimentar-em-sergipe#:~:text=Em%20Sergipe%2C%2030%25%20das%20pessoas,algum%20grau%20de%20inseguran%C3%A7a%20alimentar>. Acesso em: 10 mar. 2023

XAVIER, Jair dos Santos. Segurança alimentar e nutricional: um referencial político no combate à pobreza. **Repositório institucional-RI-UFS**, 2020. Disponível em: <https://ri.ufs.br/handle/riufs/16742>. Acesso em: 19 mar. 2023.



EFETIVIDADE DO TESTAMENTO VITAL NA LEGISLAÇÃO VIGENTE: alternativas jurídicas para assegurar o direito do paciente

LOPES, Pedro Henrique¹; SHIMABUKURO JUNIOR, Francisco²

¹ Graduando em Direito, Fadivale, pedrolopes2206@gmail.com

² Orientador, Mestre em Gestão Integrada do Território – Univale/MG, docente, Fadivale, francisco@fadivale.edu.br

RESUMO

O testamento vital é uma espécie do gênero das Diretrizes Antecipadas de Vontade, sendo um instituto aplicado aos pacientes acometidos de doença terminal, no qual, eles declaram suas vontades em sujeitar-se a determinados tratamentos ou escolhem não realizar qualquer tipo de procedimento. Objetiva-se, especificamente, explorar a definição de testamento vital; verificar as situações adequadas para utilizá-lo; a legislação e jurisprudência envolvidas a respeito da temática. Para construção da tese foram examinadas obras doutrinárias, legislações e jurisprudências, utilizando-se o método de revisão bibliográfica. Verificou-se, ao final, que através dos princípios da dignidade da pessoa humana e autonomia da vontade, presentes na Constituição Federal/88 (CRFB/88), é possível assegurar a garantia das manifestações realizadas através do testamento vital.

PALAVRAS-CHAVE: testamento vital; vontade; dignidade da pessoa humana.

INTRODUÇÃO

O testamento vital é um instituto aplicado exclusivamente aos pacientes acometidos de doença terminal, no qual, eles declaram suas vontades em sujeitar-se a determinados tratamentos ou escolhem não realizar qualquer tipo de procedimento, quando lhes acarretar doença irreversível.

O testamento vital é uma espécie do gênero das Diretrizes Antecipadas de Vontade (DAV), que são estabelecidas conforme a resolução 1995/2012 do Conselho Federal de Medicina.

Neste contexto, a questão problema é: em que medida as regras e princípios na legislação vigente asseguram o direito do paciente expresso em Testamento Vital?

A hipótese que se tem é que devido à força normativa contida nos princípios que o norteia, por eles serem fonte quando omissa a lei, ainda que as regulações que envolvem o testamento vital não serem aptas a garantir efetividade a este, os princípios possuem capacidade de assegurá-lo.

Assim, objetiva o presente trabalho analisar se no ordenamento jurídico vigente as regras, princípios asseguram o direito do paciente expresso no testamento vital; explorar a definição de testamento vital; verificar as situações adequadas para utilizá-lo; a legislação e jurisprudência envolvidas a respeito da temática.

METODOLOGIA

O método de pesquisa utilizado para construção desta pesquisa foi à revisão bibliográfica, examinando as obras doutrinárias, legislações e jurisprudências para a análise do testamento vital, assim como os princípios que o regem.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O Conselho Federal De Medicina (CFM) aprovou a Resolução CFM nº 1.995/2012, que dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes, no uso das atribuições conferidas pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho.

O Ministério Público Federal (MPF) demandou Ação Civil Pública sob o número do processo 1039-86.2013.4.01.3500/Classe 7100, ante o CFM, objetivando a suspensão da Resolução CFM nº 1.995/2012.

Dentre os pedidos contidos na aludida Ação, alegava o MPF a inconstitucionalidade da Resolução, justificando que apenas era atribuída à União competência Legislativa quanto à matéria: diretrizes antecipadas de vontade.

O órgão Federal argumentou que o assunto legislado extrapolava poder regulamentar conferido ao Conselho, haja vista, tratava sobre repercussões familiares, sociais e nos direitos de personalidade, portanto, desrespeitava disposição da CF/88, a saber, os incisos I, XVI e XXIII do artigo 22:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; [...]

XVI - organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões; [...]

XXIII - seguridade social (BRASIL, 1988, p. 3).

O Magistrado Federal compreendeu como improcedentes os pedidos do MPF, dado que, a Resolução expedida pelo CFM não excede os limites do poder regulamentar, em que os seus efeitos abarcam apenas a relação disciplinar do médico frente ao paciente.

Como Projeto de Lei, tem-se no senado, o projeto sob o nº 149/2018, que tem como autor o Senador Lasier Martins (PSD/RS), e dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade e sobre tratamentos de saúde, sendo as razões de tal regulação a concretização do reconhecimento da autonomia do paciente, principalmente daqueles que estão em fase terminal de saúde, não podendo expressar sua vontade, bem como, seguir tendência mundial.

Na mesma câmara legislativa, temos também o projeto de Lei Nº 267/2018, que estabelece sobre as diretivas antecipadas de vontade acerca de cuidados médicos a serem submetidos os pacientes nas situações especificadas, como autoria do Senador Paulo Rocha (PT/PA), sendo justificável tal medida por conta da Resolução 1995/2012 não possuir caráter de Lei.

Pois bem, diante do que foi demonstrado há que se questionar se em nosso ordenamento jurídico vigente existem regras/princípios que podem ser utilizados para assegurar o direito do paciente expresso no Testamento Vital.

Convém novamente trazer os entendimentos de Dadalto (2013) declarando que o testamento vital é uma espécie do gênero das DAV, bem como, distingue-se do testamento, instituto estabelecido nos artigos 1857 e seguintes do CC/02, devido aos efeitos destes ocorrerem depois da morte, ou seja, pós morte.

Através da Resolução 1.995/2012 são estabelecidas as DAV, onde inclusive, a jurisprudência já se manifestou sobre este ato normativo, conforme os autos de Ação Civil Pública sob o nº 1039-86.2013.4.01.3500/Classe 7100, compreendendo que o CFM não ultrapassou os limites do poder regulamentar ao aprovar a mencionada Resolução.

Sobre a Resolução, Dadalto (2013) expõe algumas abordagens relativas à normativa, dissertando sobre certas deficiências que esta apresenta, esclarecendo primeiramente, que concernente à capacidade civil nas DAV, isto é, a maioria, o efeito desta é apenas formal, assim, seriam permitidos os relativamente incapazes, aqueles que são maiores de 16 (dezesesseis) anos, gozarem de tal instituto.

Diante do que foi apresentado pode-se criar a ideia de ineficácia do testamento vital, entretanto, este instituto, no ordenamento jurídico vigente, não encontra amparo apenas na Resolução 1995/2012, sendo sustentado também pelo artigo 1º, inciso III, da CF/88 que prevê o princípio da Dignidade da Pessoa humana, e o artigo 5º do mesmo diploma legal que, garante implicitamente, a autonomia privada (COGO; LUNARD, 2018).

A autonomia privada revela-se como autodeterminação, em que os particulares são legisladores dos próprios interesses, determinam seus direitos e obrigações, sendo que, este princípio não consta expressamente no texto constitucional, porém, ao se observar que os direitos como o da liberdade, livre iniciativa, direito de propriedade, direito de herança, são concretizados apenas mediante a autodeterminação das pessoas e autovinculação, assim, a autonomia privada também é garantida pela CRFB/88 (DESGRAVA, 2019).

Compreende-se que em certas situações, não sendo o médico vinculado ao testamento vital, poderia titubear e não acatar as vontades do paciente declaradas no testamento vital.

Dessa forma é de tamanha importância o princípio da autonomia, é valioso este dentro do testamento vital, pois, como analisado no caso dos pacientes terminais somente eles podem decidir o que é melhor; relativo aos familiares, por meio do princípio não podem intervir nas determinações do paciente e consoante ao médico é de suma importância a vinculação deste aquilo estabelecido no testamento vital.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O testamento Vital é um instituto de tamanha importância e, por se tratar de doença terminal, inúmeras questões delicadas por ele são envolvidas, sendo o aludido instituto realidade em diversas nações, com legislações firmes, concretas, entretanto, o mesmo é pouco conhecido no Brasil, não possuindo legislação específica, apenas a Resolução 1995/2012, que trata sobre as DAV, sendo o Testamento Vital uma categoria destas diretivas, neste sentido, a finalidade da tese apresentada é saber se na legislação vigente existem regras, princípios que podem ser utilizados para assegurar o direito do paciente expresso no mencionado instituto.

Dessa forma, verificou-se que a Resolução 1995/2012 não é capaz de assegurar efetivamente o testamento vital, haja vista, possui um caráter de orientação, não vinculando o médico a vontade do paciente atestada, determinada, além de apresentar certas imprecisões, como a falta de exatidão sobre os tratamentos que podem ou não serem adotados, a ausência de determinar a obrigação do registro do testamento e também a omissão quanto o acompanhamento do médico na produção da DAV.

Entretanto, observou-se que o princípio da autonomia de vontade é essencial também naqueles negócios jurídicos que tem como objeto os direitos da personalidade, de forma que a dignidade da pessoa humana é um dos pilares destes deveres, desta forma, por ter o testamento vital conteúdo pertencente aos direitos da personalidade, ou seja, a vida, e também pelo caráter de negócio jurídico do mesmo, logo, as vontades do paciente expresso nesse documento devem ser observadas, garantidas através dos princípios da autonomia e dignidade da pessoa humana, sendo adequado por fim ainda, mencionar que a hipótese desta tese ficou confirmada.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 abr. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Resolução RE nº 1995, de 31 de agosto de 2012**. Diretivas Antecipadas de Vontade. Diário Oficial da União, Brasília, DF, n. 1995, 31 ago. 2012. Seção I, p. 269-270. Disponível em: <http://www.in.gov.br/visualiza/index.jsp?data=31/08/2012&jornal=1&pagina=269&totalArquivos=272> Acesso em: 29 mar. 2023.

DADALTO, L. Distorções acerca do testamento vital no Brasil: (ou o porquê é necessário falar sobre uma declaração prévia de vontade do paciente terminal). **Revista de Bioética y Derecho**, Rio de Janeiro, 2013. Disponível em: <https://testamentovital.com.br/wp-content/uploads/2018/05/Distor%C3%A7%C3%B5es-acerca-do-testamento-vital-no-Brasil.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2023.

DADALTO, L. Reflexos jurídicos da Resolução CFM 1.995/12. **Revista bioética**. Belo Horizonte. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/bioet/v21n1/a12v21n1>. Acesso em: 30 mar. 2023.

MARTINS, L. **Projeto de lei do Senado nº 149, de 2018**. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade sobre tratamentos de saúde. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=7653326&disposition=inline>. Acesso em: 30 mar. 2023.

ROCHA, P. **Projeto de lei do Senado nº 267, de 2018**. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade acerca de cuidados médicos a serem submetidos os pacientes nas situações especificadas. Brasília, DF: Senado, 2018. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleggetter/documento?dm=7737732&disposition=inline>. Acesso em: 30 mar. 2023.

COGO, S. B.; LUNARD, L. V. **Diretivas antecipadas**: uma análise documental no contexto mundial. Santa Maria, RS, 2018.

ST 7 - Direito, direitos humanos, constitucional e direito Internacional

LEGAL EMPOWERMENT, ACESSO À JUSTIÇA E A PROMOÇÃO DO DESENVOLVIMENTO HUMANO

Herberth Heloy Amaral de OLIVEIRA¹

¹ Graduando em Direito na UFPA - Belém, pesquisador de Iniciação Científica no Projeto “Direito ao Desenvolvimento e os Direitos Humanos”, coordenado pela professora Dra. Andreza Smith.

Introdução: A luta contra a pobreza e a desigualdade tornou-se uma preocupação global no pós-guerra, particularmente com a adoção da Declaração do Direito ao Desenvolvimento (1986) pela ONU e, recentemente, com a instituição dos Objetivos do Milênio e da Agenda 2030. A noção de desenvolvimento é ampla, significando o direito humano de participar do progresso econômico, social, político e cultural, com o objetivo de expandir as capacidades dos indivíduos. Várias estratégias de realização desse objetivo foram propostas, mas uma em específico se destacou nessa pesquisa por contemplar ações multidimensionais requeridas pela noção atual de desenvolvimento: o *legal empowerment*. **Objetivos:** Delinear o modo pelo qual o *legal empowerment* se associa à noção ortodoxa do acesso à justiça, entender como a melhoria da qualidade de vida da população é influenciada por essa associação e identificar as oportunidades de atuação que organizações da sociedade civil podem ter nesse processo. **Metodologia:** Utilizou-se o método de revisão bibliográfica das obras de Ineke van de Meene, Benjamin van Rooij e Stephen Golub, além dos relatórios produzidos pela Comissão das Nações Unidas de Empoderamento Legal de Pessoas Pobres. **Resultados:** O acesso à justiça é compreendido como um dos pilares do *legal empowerment*, ao lado de outros direitos sociais. Superando a ortodoxia econométrica de qualidade de vida, o *legal empowerment* inova ao focar em mudanças sociopolíticas na mitigação da pobreza e das desigualdades. **Conclusões:** O *legal empowerment*, pelas ações multidimensionais que comporta, passa a figurar como evolução da abordagem baseada unicamente no acesso à justiça para consecução do desenvolvimento. Nesse processo, enfatiza-se a importância das organizações da sociedade civil, pois conseguem identificar melhor os obstáculos que impedem os mais vulneráveis de usufruir do desenvolvimento.

Palavras-chave: Legal empowerment. Acesso à justiça. direito ao desenvolvimento.

Apoio: Universidade Federal do Pará (UFPA)



REFUGIADOS AMBIENTAIS: guerra na Ucrânia - Chernobyl 2?

Josuel Belo dos SANTOS¹; Heloise ZAPELINI²; Hermes MOREIRA JUNIOR³

¹ Mestrando em Fronteiras e Direitos Humanos da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da UFGD, pesquisador vinculado à Cátedra Sérgio Vieira de Mello (UFGD)/ACNUR e ao Observatório de Ciências Criminais e Direitos Humanos – UFGD, josuelbelo@hotmail.com.

² Graduanda em Relações Internacionais da UFGD, pesquisadora vinculada à Cátedra Sérgio Vieira de Mello (UFGD)/ACNUR, heloise.zap@gmail.com

³ Doutor em Relações Internacionais pelo Programa de Pós-Graduação San Tiago Dantas - UNESP/UNICAMP/PUC-SP, Diretor da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (UFGD). Docente do curso de Relações Internacionais da UFGD, Coordenador da Cátedra Sérgio Vieira de Mello (UFGD)/ACNUR, hermesmoreira@ufgd.edu.br

Introdução: Segundo dados do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR), em sua última atualização em fevereiro de 2023, a invasão Russa que desencadeou a guerra na Ucrânia gerou quase 8 milhões de refugiados ucranianos em toda a Europa e mais de 5 milhões de deslocados internos no país. Nesse contexto de milhões de refugiados e às milhares de mortes registradas até o momento, o impacto ambiental do conflito no leste europeu é pouco destacado.

Objetivos: Sendo assim, o presente trabalho objetivou-se em levantar indagações sobre quais os impactos ambientais da guerra da Ucrânia e promover a discussão sobre a questão dos refugiados ambientais ucranianos. **Metodologia:** Para tal, o estudo foi desenvolvido mediante pesquisa bibliográfica com abordagem hipotético-dedutiva. **Resultados:** Os resultados indicam a contaminação de rios, solos, destruição da fauna e flora, lavouras e liberação de substâncias tóxicas na atmosfera, com efeitos ainda incertos sobre o meio ambiente e a saúde da população ucraniana. Além disso, os constantes ataques dos russos a territórios ucranianos que contêm usinas nucleares alertam o mundo para outro provável desastre nuclear como ocorreu em Chernobyl. **Conclusões:** Os resultados provisórios demonstram que já existem refugiados ambientais em consequência de ações militares antropogênicas na Ucrânia. Evidencia-se que a ONU fez duras admoestações para o governo Russo alertando dos danos inimagináveis em caso de uma catástrofe nuclear. Considera-se que uma eventual calamidade nuclear originaria mais migrações forçadas e deslocados pelo mundo, mas não apenas de refugiados clássicos, neste caso corroboraria para o fenômeno de surgimento dos refugiados ambientais, que ainda não tem uma convenção própria e nem mesmo recebem o status de refugiado pelos países do globo.

Palavras-Chave: Guerra na Ucrânia. Refugiados ambientais. Deslocados ambientais.

Apoio: Agradecimentos à Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) pela concessão da bolsa de mestrado ao primeiro autor, ao Grupo de estudos sobre migração e refúgio da Cátedra Sérgio Viera de Mello, Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD) e ao Observatório de Ciências Criminais e Direitos Humanos (UFGD).



**A IMPORTÂNCIA DA IMPLEMENTAÇÃO DO COMPLIANCE
ANTIDISCRIMINATÓRIO PARA A PROMOÇÃO DA INCLUSÃO E DIVERSIDADE
DENTRO DAS EMPRESAS**

Pedro Henrique Hernandes ARGENTINA

Introdução: A cultura do compliance no Brasil vindo sendo aderida no mundo corporativo de forma eficaz; a busca pela implementação efetiva do programa combate o denominado “programa de fachada”, que traduz aquele programa implementado apenas para o cumprimento dos aspectos normativos. Anteriormente, quando o compliance teve seu apogeu no país, o programa era visto como uma ferramenta para o combate ao crime de corrupção; hoje, é utilizado para implementar inúmeras melhorias dentro da instituição, incluindo, a promoção da diversidade, equidade e inclusão (DE&I) e a concretização dos direitos humanos. Muitas empresas desenvolvem os mecanismos e ferramentas que integram o programa, como códigos de conduta, canais de denúncia, treinamentos corporativos, processos seletivos inclusivos e outros, que promovem a inclusão de diversas pessoas, que são denominadas por muitos como minorias, sendo elas: pessoas com deficiência, pessoas negras, mulheres, pessoas LGBTQIAP+, ou as pessoas que não sejam enquadradas no que a sociedade exige como “padrão”. **Objetivos:** O trabalho tem como foco evidenciar a importância da estruturação e implementação de um programa de integridade antidiscriminatório pelas empresas, que, em conjunto com o Estado garantidor, podem promover a DE&I no ambiente de trabalho. **Metodologia:** Para atingir os fins propostos, utilizou-se o método indutivo, realizado e fundamentado por meio de revisões bibliográficas, dentre elas revistas acadêmicas *on-line*, bem como a utilização de informações já disponibilizadas em livros, artigos, legislação e outras fontes publicadas. **Resultados:** Por meio dos mecanismos e ferramentas que sustentam o programa de compliance, pilares do programa, é possível que as empresas viabilizem um ambiente de trabalho com menos desigualdade e mais inclusão, combatendo o elevado preconceito direcionado aos grupos mencionados. **Conclusões:** Destarte, tem-se que o compliance tem potencial para prevenir, detectar e remediar, além dos fatos criminosos que a instituição está exposta, os fatos perniciosos causados pela discriminação.

Palavras-chave: Compliance. Compliance antidiscriminatório. Inclusão.



AS DOENÇAS RARAS NO CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO

Lara Gomes Santa BÁRBARA; Luiz Gustavo Camelo OLIVEIRA;
Amarildo Lourenço COSTA

Introdução: A temática deste trabalho é a questão das doenças raras e suas implicações no cenário jurídico brasileiro. O problema de pesquisa refere-se às respostas que o sistema jurídico brasileiro atualmente oferece aos casos de doenças raras, de modo a garantir o direito fundamental à saúde e a preservação da dignidade da pessoa humana. **Objetivos:** Em face do problema formulado, o trabalho tem por objetivo geral compreender o protagonismo estatal, sobretudo o jurisdicional, no cenário das referidas doenças, considerando o nosso ordenamento jurídico. De modo mais específico, têm-se com objetivos explicar o conceito de doenças raras, descrever o arcabouço normativo sobre a matéria e os precedentes judiciais a respeito e discutir

a judicialização do assunto, tendo por referência a efetividade do direito das pessoas acometidas com tais doenças. **Metodologia:** A metodologia empregada é utilização do método dedutivo, valendo-se de pesquisas bibliográficas, fontes doutrinárias nas áreas do Direito e Medicina - num esforço interdisciplinar - e precedentes jurisprudenciais, bem como depoimentos de pacientes disponíveis em redes sociais, com o fito de promover a visualização desse fato social por meio de uma visão especializada e dotada de profundidade. **Resultados:** ainda que aberta a novos aportes da pesquisa em curso, verifica-se que os acometidos de doenças raras encontram vários problemas que são frutos de um déficit estrutural excludente de suas necessidades especiais. **Conclusões:** Sob esse prisma, pode-se concluir, ainda, que o sistema jurídico brasileiro não tem oferecido, no caso de doenças raras, respostas que garantam o direito fundamental à saúde e a preservação da dignidade da pessoa humana em relação aos pacientes acometidos com tais doenças.

Palavras-chave: Doenças raras. Direito fundamental. Judicialização.



A INSEGURANÇA ALIMENTAR DA COMUNIDADE XOCÓ SERGIPE: reflexões acerca da evolução alimentar

Carla Maria Teixeira PORTO¹; Fran ESPINOZA²

¹ Graduanda em Direito, Universidade Tiradentes Sergipe (UNIT-SE), pesquisadora o Projeto Laboratório Social, UNIT-SE, Universidade de Valladolid, Espanha.

² PHD em estudos internacionais, Universidade de Deusto, Espanha, professor da pós-graduação em Direitos Humanos, UNIT-SE, espinoza.fran@gmail.com

Introdução: A pesquisa detalha que os povos indígenas possuem uma forma tradicional de se alimentar. No entanto, ao decorrer dos anos, essa cultura alimentícia foi modificada com a evolução da sociedade, diminuição de territórios e com o contato mais próximos com as áreas urbanas, afetando diretamente a segurança alimentar da comunidade indígena. Nesse sentido, a comunidade Xocó preserva uma economia de subsistência tradicional, utilizando-se de roças familiares para o cultivo do milho, macaxeira, legumes e pesca, no decorrer dos anos adaptaram-se ao cultivo do arroz, criação de bovino e aves. Diante disso, O presente trabalho, apresenta de forma limitada os aspectos específicos e jurídicos que estão interligados com o tema. Nesse contexto, o problema que direciona esse trabalho é como a evolução alimentar tem incidido na segurança alimentar do povo xocó. **Objetivos:** O presente projeto visa verificar o reflexo acerca da evolução alimentar na comunidade Xocó Sergipe. **Metodologia:** A presente pesquisa é elaborada através do método descritivo sobre conceitos de alimentação adequada e insegurança alimentar na comunidade do povo Xocó. Além disso, é realizado uma análise jurídica com fundamento na Constituição Federal de 1988, sobre os direitos a alimentação. Por fim, será realizada entrevista de campo a fim de relatar a importância da garantia da subsistência da comunidade. **Conclusões:** Muitos dos hábitos alimentares foram preservados, mas a comunidades indígenas teve que se adaptar aos novos hábitos. Dessa forma, observa-se que com a evolução da sociedade, a diminuição de territórios e proximidade com áreas urbanas, o consumo de alimentos industrializados tem um aumento significativo.

Palavras-Chave: Alimentação. Segurança alimentar. Povo Xocó.

Apoio: Projeto Laboratório Social, Universidade Tiradentes, Sergipe e Universidade de Valladolid, Espanha.



O RACISMO ESTRUTURAL E O PENSAMENTO COLONIALISTA: a solidão nas afetividades da mulher negra brasileira

Juliana Santos AZEVEDO; Paulo Renato VITÓRIA

¹azevedoj16@gmail.com

²prvitoria@gmail.com

Introdução: A presente pesquisa aborda o preterimento sofrido pela mulher negra em suas afetividades no Brasil, a partir de uma perspectiva crítica decolonial. **Objetivos:** Nesse ínterim, busca esclarecer algumas causas dessa exclusão afetiva, de modo a discurrir a respeito da influência da colonialidade no racismo atual, bem como analisar a violência simbólica cometida nos afetos femininos pretos, considerando-se que dentro dos padrões coloniais de poder, saber e ser, os traços brancos são estabelecidos como padrão do belo na sociedade, sendo a beleza negra vista geralmente como exótica, o que torna as mulheres pretas vítimas de hiperssexualização e vistas em modo racista de servidão. Esse fator decorre da colonialidade do gênero, mecanismo pelo qual os colonizadores justificavam a escravidão dos povos originários americanos e negros africanos, de modo a enxergá-los como seres desalmados e bestializados e, portanto, não gendrados, associando-os ao animalesco e ao promíscuo, o que afetou diretamente a percepção da sociedade tanto nos centros quanto nas periferias – para/com a mulher negra. **Metodologia:** Por meio da pesquisa bibliográfica, buscou-se correlacionar a disseminação de visões eurocêntricas na sociedade brasileira à rejeição mencionada, que tem a solidão como consequência final de um mecanismo estrutural desumanizador da mulher negra. **Resultados:** Nesse sentido, a pesquisa aborda as noções de feminismo decolonial perante a colonialidade do gênero; a estrutura societária racista e como isso influencia na vida privada da mulher negra brasileira; as influências colonialistas na educação do homem negro e as causas do preterimento na vida afetiva. **Conclusão:** Ademais, o trabalho possui a intenção de verificar a hipótese de que não se trata apenas de escolhas individuais, mas de uma estrutura societária de preterimento da mulher negra.

Palavras-Chave: Afetividade. Colonialista. Racismo.

Apoio: FADIVALE-MG, CAPES, UNIT-SE.



REFÚGIO DE BRASILEIROS NO EXTERIOR PELA VIOLÊNCIA CONTRA A COMUNIDADE LGBTQIA+ NO BRASIL

Amanda Ribeiro WEBER¹; Anelize CORRÊA²

¹ amandaweber24@gmail.com

² anelize.correa@ucpel.edu.br

Introdução: A população LGBTQIA+ no Brasil, representa 12% dos 200 milhões de brasileiros, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Sendo, 92,5% destas relataram o aumento da violência, e segundo dados vinculados à última eleição de 2018. O Brasil, entre 2020 e 2021, representou com o maior número de assassinatos contra transgêneros em uma pesquisa feita pela Transgender Europe, com 74 países, tendo 125 casos ocorridos no Brasil. Os dados acima divulgados pelas associações civis revelam a dimensão da vulnerabilidade dessa comunidade. Essa situação leva ao enquadramento destes como possíveis solicitantes de refúgio, por terem fundados temores de perseguição, por motivos de grupo social e violação dos seus direitos. Deste modo, por não ter legislação específica e nem importantes convenções internacionais criadas nessa área, a jurisprudência enquadrou a LGBTQIA+fobia como crime equiparado ao racismo. **Objetivos:** A pesquisa propõe análise dos dados sobre o aumento da violência sofrida pela comunidade LGBTQIA+ no Brasil, e os seus refugiados. **Metodologia:** O método de pesquisa utilizado é a análise doutrinária e documental, pela utilização de dados e documentos. **Resultados:** Desta maneira, nossos resultados preliminares apontam a falta de apoio e de compreensão do Estado por este tema, assim como a inexistência de dados oficiais. **Conclusão:** Portanto, é de extrema importância que o Estado brasileiro seja interessado em resolver estes problemas apontados, com a criação de dados oficiais, que é de grande relevância para se entender os casos, e para combater a violência no Brasil.

Palavras-Chaves: Refúgio. LGBTQIA+. Brasil.

Apoio: Fadivale-MG



DIREITO AO ESQUECIMENTO E SUAS IMPLICAÇÕES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

CARVALHO, Eduardo Rocha¹; VITÓRIO, Teodolina Batista Silva Cândido²

¹Graduando em Direito, Fadivale, eduardocarvalho@fadivale.edu.br

² Pós-Doutora em Direito pela Università degli Studi di Messina-Itália, Doutora em Direito pela PUC-MG, Fadivale, teodolina@fadivale.edu.br

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre acerca do direito ao esquecimento e as consequências quanto a sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro. Como medida para proteger a dignidade do ser humano e o direito de personalidade, surgiu

o direito ao esquecimento, utilizado em diversos locais do mundo, por juristas e legisladores. Outrossim, ao tratar do ordenamento jurídico brasileiro, há controvérsias quanto à sua aplicação, devido ao fato de que mesmo protegendo direitos personalíssimos, ele ofende preceitos fundamentais defendidos pelos Direitos Humanos, como por exemplo, a liberdade de expressão. Neste propósito a questão problema que orienta a pesquisa é a seguinte: Até que ponto o direito ao esquecimento promove ou viola os Direitos Humanos? Concluiu-se que trata-se de tema altamente sensível, que não encontra unanimidade na comunidade jurídico-científica, haja vista que em alguma medida pode sim cancelar os Direitos Humanos, mas em circunstâncias específicas o seu efeito poderá ser adverso.

PALAVRAS-CHAVE: direito ao esquecimento; direitos humanos; dignidade; liberdade de expressão

INTRODUÇÃO

O direito ao esquecimento é um conceito jurídico destinado a proteger os direitos do indivíduo, incluindo o direito à personalidade e o direito à privacidade, no qual, o homem tem o direito de não ter os fatos ocorridos em determinado momento de sua vida, ainda que verdadeiros, expostos ao público.

Originalmente, foi usado em diferentes partes do mundo por legisladores e juristas. No entanto, quando se trata do ordenamento jurídico brasileiro, existem algumas controvérsias sobre sua aplicação. Isso ocorre porque o Direito ao Esquecimento pode entrar em conflito com muitos dos princípios fundamentais de Direitos Humanos no país, como a liberdade de expressão.

Ademais, o decantado período de exceção que vigeu no país a partir de 31 de março de 1964, um dos momentos mais sombrios do Brasil, deixou um sabor amargo na boca da população. Nesse período vozes foram silenciadas, ideais apagados da história e direitos fundamentais retirados da população.

Nesse sentido, questiona-se: até que ponto o direito ao esquecimento promove ou viola os Direitos Humanos. Sendo assim, o estudo trabalha com a hipótese de que o ordenamento jurídico brasileiro, protegido pelo Supremo Tribunal Federal, entende que o direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Brasileira, pois se tratando da carta magna, seria incabível a existência de um direito que dificulta o acesso a fatos, dados e episódios passados por consequência da passagem do tempo. No entanto, apesar do direito ao esquecimento mostrar-se conflitante com os preceitos dos Direitos Humanos, o esquecimento proporciona ao indivíduo a devida proteção da sua dignidade.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Em meados da primeira década do século 20, nos Estados Unidos da América, surgiu o direito ao esquecimento, um direito que tinha por objetivo solucionar casos que colocavam em pauta a proteção da personalidade privada e a dignidade do

ser humano, sendo um tema amplamente discutido por estudiosos na área de Direito Constitucional e Direitos Humanos.

O direito ao esquecimento é preconizado por Consalter (2022, p. 204):

[...] um direito subjetivo, de titularidade individual e não absoluto, resultante do desdobramento do direito fundamental à intimidade, mediante o qual o interessado, no exercício de sua liberdade, autonomia e determinação individual, controla se fatos pertencentes ao seu passado podem ou não ser retomados no presente, como forma de salvaguardar a sua integridade emocional, psíquica, profissional e social, além de resguardar, eficazmente, a sua vida íntima.

Outrossim, um importante acontecimento, relevante para o entendimento sobre o direito ao esquecimento é o caso Lebach. Em 1969, houve uma chacina de quatro soldados alemães, três pessoas foram condenadas, duas à prisão perpétua e uma a seis anos de reclusão. Dias antes do terceiro condenado ser solto, um documentário expôs todo o caso apresentando fotos reais e o nome de todos os envolvidos. Por conta disso, foi requerido que a exibição do programa fosse impedida.

O Tribunal Constitucional Alemão, aceitou o pedido com argumento de que a proteção constitucional da personalidade não pode ser explorada por tempo ilimitado, pois o indivíduo que cometeu crime de repercussão pública, deve ter sua vida privada preservada.

Nesse sentido, o jurista e filósofo belga, François Ost, apresenta uma passagem em seu livro que assegura às pessoas esse direito:

[...] qualquer pessoa que se tenha envolvido em acontecimentos públicos pode, com o passar do tempo, reivindicar o direito ao esquecimento; a lembrança destes acontecimentos e do papel que ela possa ter desempenhado é ilegítima se não for fundada nas necessidades da história ou se for de natureza a ferir sua sensibilidade; visto que o direito ao esquecimento, que se impõe a todos, inclusive aos jornalistas, deve igualmente beneficiar a todos, inclusive aos condenados que pagaram sua dívida para com a sociedade e tentam reinserir-se nela. (OST, 2005, p. 161)

Em contrapartida, o Supremo Tribunal Federal, em um julgado que analisou o requerimento do caso “Aída Curi” para indenizar a família da lembrança de dores passadas e impedir o uso comercial da imagem da vítima, negou provimento à apelação.

O direito ao esquecimento preserva os direitos à personalidade e à privacidade, o STF analisou o caso se baseando nesse fato, pois o direito seria aplicado em favor da vítima para bloquear a divulgação indevida da sua imagem. Contudo o ordenamento jurídico brasileiro já tem mecanismos que, com o passar do tempo protegem o indivíduo em casos específicos, como por exemplo, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, especificamente a Lei nº 13.709 de 2018.

Outrossim, no caso analisado as informações foram obtidas de forma lícita e não denegriram a imagem da vítima Aída Jacob Curi nem de seus familiares, restando a inaplicabilidade do direito ao esquecimento.

Por fim, a decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o tema de repercussão geral 786, na resolução 672/2020 ficou definida como:

Decisão: O tribunal, por maioria, apreciando o tema 786 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário e indeferiu o pedido de reparação

de danos formulado contra a recorrida, nos termos do voto do Relator, vencidos parcialmente os Ministros Nunes Marques, Edson Fachin e Gilmar Mendes. Em seguida, por maioria, foi fixada a seguinte tese: "É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível", vencidos o Ministro Edson Fachin e, em parte, o Ministro Marco Aurélio. Afirmou suspeição do Ministro Roberto Barroso. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 11.02.2021 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF). (BRASIL, 2022, p. 331)

A simples aplicação do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro geraria consequências negativas para os meios de comunicação que seriam censurados para resguardar o indivíduo que recorresse a ele. Em consequência, o STF decidiu proteger o direito fundamental à liberdade de expressão e à liberdade de imprensa, direitos esses protegidos pela Constituição Federal de 1988, artigo 5º, inciso IV e o artigo 220, respectivamente.

Ademais, nota-se outro fator que corrobora com a tese defendida pelos legisladores brasileiros, reside no fato de que o Brasil já enfrentou casos de grande repercussão pública, como por exemplo o emblemático caso do jornalista Vladimir Herzog.

O jornalista em questão foi vítima de censura, tortura e teve seu assassinato encoberto por décadas pelo Destacamento de Operações de Informação – Centro de Operação de Defesa Interna (DOI-CODI), no auge da ditadura militar, até que a Corte Interamericana de Direitos Humanos em um julgado de 15 de março de 2018 proferiu uma Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, da qual notificou o Estado brasileiro da sua responsabilidade (CIDH, 2018).

Casos esses que, ficaram marcados na história e contribuíram, de certo modo, para a evolução da sociedade por meio da memória coletiva, solidária às gerações futuras. De modo que, há uma necessidade da população conhecer sua própria história, visando não repetir erros passados.

Contudo, há de se salientar a exposição desnecessária e excessiva de certas informações, principalmente quando se trata do indivíduo que comete ato ilícito. Após pagar pelo que fez, ele deve ser reinserido na sociedade sem estigmas negativos que podem vir prejudicá-lo ou excluí-lo diante dos preconceitos culturalmente instituídos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A caixa de ressonância da presente pesquisa consiste na seguinte pergunta: até que ponto o direito ao esquecimento promove ou viola os Direitos Humanos?

Em resposta a esta investigação, tem-se que trata-se de tema altamente sensível, que não encontra unanimidade na comunidade jurídico-científica, haja vista que em alguma medida pode sim cancelar os Direitos Humanos, mas em circunstâncias específicas o seu efeito poderá ser adverso.

Portanto, resta demonstrado o anseio por uma equação que concilie e adapte a tese do direito ao esquecimento aos preceitos nodais dos direitos humanos, especialmente pela observância da razoabilidade, ponderação, proporcionalidade dos

sagrados valores democráticos, dignidade da pessoa humana, liberdade de expressão, da honra e da imagem das pessoas, principalmente daquelas que cometeram comportamentos desviantes no passado e já pagaram sua dívida com a sociedade e com o Estado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 108, de 26.08.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 29 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 29 mar. 2023b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº. 1.010.606/RJ**. Recorrente: Nelson Curi. Recorrido: Globo Comunicação e Participação S/A. Relator: Ministro Dias Toffoli, Brasília/DF, 19 fev. 2021. p. 331. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755910773>. Acesso em: 29 mar. 2023c.

CIDH. **Corte Interamericana de Direitos Humanos**: Caso Herzog e outros Vs. Brasil. Sentença de 15 mar. 2018. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_353_por.pdf. Acesso em: 29 mar. 2023.

CONSALTER, Zilda Mara. **Para além do Rio Lete**: o direito ao esquecimento como aporte teórico para a proteção efetiva da intimidade na era virtual. 2016. p. 204. Tese (Doutorado em direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <https://repositorio.usp.br/item/002789924>. Acesso em: 20 out. 2022.

OST, François. **O tempo do direito**. Tradução Élcio Fernandes. Bauru, SP: Edusc, 2005. p. 161.



A HIPERVULNERABILIDADE DO IDOSO NAS RELAÇÕES DE CONSUMO NO TOCANTE AO CRÉDITO CONSIGNADO: práticas invasivas e abusivas das instituições financeiras

BATISTA, Isabella Vitória Gonçalves¹; MARINHO, Cristhiano Alessi Rabelo²

¹ Graduanda, Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale), isabellavitoria984@gmail.com.

² Mestre em Linguística pela UNISINOS/RS, docente, Fadivale, professorcristhiano@hotmail.com.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a hipervulnerabilidade do consumidor idoso com relação ao crédito consignado e discorre sobre as práticas invasivas e abusivas realizadas pelas instituições financeiras. Deste modo, vem o seguinte questionamento: De que modo, as práticas abusivas cometidas pelas instituições financeiras incorrendo no superendividamento dos idosos e prejudicam sua vida? O presente trabalho busca trazer os efeitos e as consequências ocasionadas pelas instituições financeiras na vida dos idosos. Tem como objetivo geral refletir sobre os impactos causados na vida dos idosos, e como objetivos específicos, buscar alternativas nos meios jurídicos que impossibilitam a realização dessas práticas bem como a prevenção diante dos abusos realizados pelas empresas.

PALAVRAS-CHAVE: hipervulnerabilidade; consumidor idoso; superendividamento.

INTRODUÇÃO

Não é incomum os idosos aposentados serem um dos principais alvos das instituições financeiras em relação a empréstimos consignados, além disso considerando a falta de orientação e educação financeira destes consumidores idosos que muitas vezes são até analfabetos, e em razão da idade, se tornam mais vulneráveis e suscetíveis a má-fé dessas instituições que se aproveitam disso para a realização de prática abusiva na qual incorre ao idoso o superendividamento que compromete uma parte essencial de seu salário

A concessão de crédito consignado no Brasil vem aumentando significativamente nos últimos anos, levando muitos idosos ao superendividamento, pois as instituições financeiras se aproveitam da fragilidade ocasionada pela idade e também pela falta de conhecimento por parte dos idosos, entre 2019 e 2020, ocorreu um salto de 441% nas reclamações referente a cobranças por serviço ou produto não contratado ou solicitado, e as queixas sobre crédito consignado subiram 274% entre maio de 2021 e maio de 2022. A concessão irregular de crédito consignado é um dos principais fatores que potencializa o superendividamento dos idosos, pois, há casos em que o banco realiza o depósito de um valor na conta do idosos sem a sua contratação ou solicitação.

O presente trabalho busca contribuir com a problemática, tendo em vista a dignidade da pessoa idosa, tem como objetivo geral analisar os impactos negativos que as práticas abusivas das empresas têm na vida dos idosos, e como objetivos específicos buscar alternativas nos meios jurídicos que impossibilitam a realização dessas práticas e prevenir diante dos abusos realizados pelas empresas.

METODOLOGIA

Utilizar-se-á de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No Brasil, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), existem atualmente 31.981 milhões de idosos (acima de 60 anos), o equivalente a 15,4 % da nossa população, com uma população acima de 80 anos, que é cerca de

2,2 pessoas. %, o que corresponde a 4.524 milhões de pessoas. Em 2018, o IBGE divulgou uma nova enquete sobre as previsões da população brasileira, que indica o rápido e intenso processo de envelhecimento no país. Desde 2012, mais de 4,8 milhões de pessoas passaram para a condição de idoso no Brasil e o crescimento dessa faixa etária, em cinco anos, foi de 18 %. Os idosos fazem parte de um grupo de consumidores cuja vulnerabilidade frente aos fornecedores é aumentada devido à sua idade e grau de escolaridade. Assim entende Marques (2002, p. 194):

Tratando-se de consumidor 'idoso' (assim considerado indistintamente aquele cuja idade está acima de 60 anos) é, porém, um consumidor de vulnerabilidade potencializada. Potencializada pela vulnerabilidade fática e técnica, pois é um leigo frente a um especialista organizado em cadeia de fornecimento de serviços, um leigo que necessita de forma premente dos serviços, frente à doença ou à morte iminente, um leigo que não entende a complexa técnica atual dos contratos cativos de longa duração.

Sendo assim, o consumidor idoso, em razão da sua condição, possui uma vulnerabilidade extrema, ocasionando assim a hipervulnerabilidade, que o coloca em condições especiais, pois possui maiores limitações que o torna mais suscetível a práticas abusivas nas relações de consumo

Partindo da vulnerabilidade dos consumidores, vale destacar a ampliação que a moderna doutrina brasileira deu a esse princípio, incitando novas extensões diante da necessidade de apoio a grupos específicos ainda mais vulneráveis, entre os quais os "ultravulneráveis consumidores", o que dependerá de uma proteção ainda mais vulnerável. maior do que o pretendido, pois são consumidores mais frágeis do que outros. Nesse sentido, para evitar a continuidade de tais abusos foi aprovado no âmbito do poder legislativo em julho de 2021, a Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021, que visa amparar o atual consumidor brasileiro, alterando o Código de Defesa do Consumidor (CDC) (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento.

A previsão do art. 54-A, §1º busca trazer pela primeira vez em uma legislação brasileira, o conceito de superendividamento que fará com que seja mais fácil identificar quando uma pessoa se encontra em tal situação:

Art. 54-A. Este Capítulo dispõe sobre a prevenção do superendividamento da pessoa natural, sobre o crédito responsável e sobre a educação financeira do consumidor.

§ 1º Entende-se por superendividamento a impossibilidade manifesta de o consumidor pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial, nos termos da regulamentação (BRASIL, 1990, p. 1-2).

A lei prevê que o poder público terá a responsabilidade de promover a instituição de mecanismos de prevenção e tratamento extrajudicial e judicial do superendividamento e de proteção do consumidor pessoa física, visando a garantir o mínimo existencial e a dignidade

Art. 5º Para a execução da Política Nacional das Relações de Consumo, contará o poder público com os seguintes instrumentos, entre outros: VI - instituição de mecanismos de prevenção e tratamento extrajudicial e judicial do superendividamento e de proteção do consumidor pessoa natural; VII -

instituição de núcleos de conciliação e mediação de conflitos oriundos de superendividamento. (BRASIL, 1990, p. 8).

Existem algumas previsões no código de defesa do consumidor (CDC) que protegem o idoso hipervulnerável de algumas práticas abusivas que estão descritas no art.39 da lei nº 8.078/90

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994) I - condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos; II - recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes; III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço; IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços; V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva; VI - executar serviços sem a prévia elaboração de orçamento e autorização expressa do consumidor, ressalvadas as decorrentes de práticas anteriores entre as partes; VII - repassar informação depreciativa, referente a ato praticado pelo consumidor no exercício de seus direitos. (BRASIL, 1990, p. 6).

Assim como no seu art. 52 que exige o dever do fornecedor de informar previamente e com clareza o número de prestações, bem como a taxa de juros

Art. 52. No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre: I - preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional; II - montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros; III - acréscimos legalmente previstos; IV - número e periodicidade das prestações; V - soma total a pagar, com e sem financiamento. § 1º As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação. (Redação dada pela Lei nº 9.298, de 1º.8.1996). § 2º É assegurado ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos. (BRASIL, 1990, p. 8).

Assim, a figura do CDC é de suma importância, visando proteção do consumidor, para que este possa gozar de uma terceira idade com dignidade, pois, a legislação visa reprimir e punir as condutas dos fornecedores que atentam à condição de hipervulnerável do idoso.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As práticas abusivas cometidas pelas instituições financeiras que levam ao superendividamento dos idosos têm um impacto significativo na vida dessas pessoas. Quando uma pessoa idosa se torna superendividada, ela não tem mais controle sobre suas finanças e muitas vezes precisa recorrer a empréstimos adicionais para pagar suas dívidas. Isso pode levar a um ciclo vicioso de endividamento que pode afetar negativamente sua qualidade de vida e bem-estar emocional.

Sendo assim é necessário um esforço conjunto por parte da sociedade, governo e instituições financeiras para garantir a dignidade e o bem-estar dos idosos

e protegê-los contra práticas abusivas que possam levar ao superendividamento. Isso envolve a educação financeira dos idosos, a criação de medidas de proteção mais efetivas e a conscientização da população sobre a importância de combater esse problema.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 22 out. 2022a.

BRASIL. **Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021**. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14181.htm. Acesso em: 22 out. 2022b.

MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor**. O novo regime das relações contratuais. 4. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2002, p. 194.



TRÁFICO DE PESSOAS: o Protocolo de Palermo e as políticas públicas implantadas no Brasil após sua promulgação

CARVALHO, Amanda Barbosa¹

¹ Graduanda em direito, Fadivale, amandacarvalho@fadivale.edu.br

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre sobre o tráfico de pessoas considerando o Protocolo de Palermo e as políticas públicas implantadas no Brasil após sua promulgação. Com isso indaga-se: até que ponto a proteção por parte do Estado faz com que pessoas, na maioria das vezes com informações rasas, se coloquem em risco a ponto de serem traficadas? O objetivo geral do trabalho é analisar a situação dessas vítimas e a efetividade e proteção por parte do Estado para com elas. Especificamente, compreender as medidas legais adotadas pelo Brasil no combate e controle ao tráfico aliado ao Protocolo de Palermo, que tem enfoque no tráfico de mulheres e crianças, buscando a prevenção, repressão e a punição do referido crime. O trabalho tem como finalidade trazer clareza sobre as obrigações e os recursos que o Brasil assumiu na luta contra o tráfico de pessoas, buscando permanente respeito pela dignidade humana.

PALAVRAS-CHAVE: tráfico de pessoas; protocolo de palermo; políticas públicas; dignidade humana.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Tráfico de pessoas: o Protocolo de Palermo e as políticas públicas implantadas no Brasil após sua promulgação. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre o tráfico de pessoas e a proteção das vítimas, pois desenvolve-se desde tempos remotos, sendo um crime histórico e também de alta rentabilidade econômica. No entanto casos cruéis de fato são resultantes dos avanços que o referido crime adquiriu com o decorrer dos anos. É imprescindível que o cenário atual seja revertido, visto que a sociedade carece de amparo aos seus direitos inerentes como seres humanos. Sendo assim, como marco para auxiliar na repressão e na punição do tráfico de pessoas, foi criado o Protocolo de Palermo.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar até que ponto a proteção por parte do Estado faz com que pessoas se tornem alvos fáceis de quadrilhas que traficam seres humanos, especificamente, pretende-se compreender o estado de vulnerabilidade das vítimas como influência no crescimento do tráfico e demonstrar as medidas legais adotadas pelo Brasil no combate e controle ao tráfico de pessoas juntamente ao Protocolo de Palermo.

A importância do tema se justifica no fato do tráfico de pessoas configurar crime histórico e ter seu fim baseado em uma utopia, já que por ser um meio rentável e crescente é diário o número de casos, surgindo a imprescindibilidade de combate a este tráfico.

METODOLOGIA

O estudo abordou o método dedutivo e como procedimento metodológico foi utilizado pesquisa bibliográfica, produzida especificamente por legislação, doutrinas e artigos dos mais variados autores.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Desde épocas remotas, o tráfico de pessoas está presente em todo mundo, mas de anos para cá tem tomando espaço avassalador e assustador em meio à sociedade, já que é um crime com elevado grau de lucro e é atividade ameaçadora, pois a forma que as vítimas são aliciadas não segue protótipo e também são vários os tipos de explorações para com elas, podendo englobar diversos tipos de crimes.

À vista disso, Rodrigues (2013, p. 69) discorre que:

A preocupação com o tráfico de pessoas é mundial. Seja como país de origem ou de destino, a maior parte das nações está envolvida por esse fenômeno. Muitas são suas causas, como a pobreza, a falta de acesso à educação, de emprego ou de oportunidades, a discriminação de gênero, étnica ou de religião, as crises humanitárias, os conflitos bélicos, os desastres naturais, a globalização, o consumismo. Tudo isso torna o fenômeno muito abrangente.

Os locais mais afetados pelo crime são os países menos favoráveis

economicamente e menos desenvolvidos, já que a vulnerabilidade das pessoas que ali residem é ponto chave para as principais quadrilhas de tráfico humano. Segundo Rodrigues (2013, p. 175) “A vulnerabilidade pode se apresentar como qualquer fator que dificulte ou impeça que a vítima rechace a exploração a que é submetida”.

Com enfoque no tráfico de pessoas, principalmente mulheres para fins sexuais, ao se tornar vítima enfrenta uma das principais causas que a mantém na relação abusiva com o explorador, que são as dívidas contraídas por elas. Valores esses que só crescem com o decorrer do tempo, tornando-se surreal e impossível de liquidar. Assim, de acordo com Oliveira (2016, p. 419) “O reconhecimento e proteção dos direitos das mulheres no espaço público e privado constitui um dos desafios mais relevantes e significativos na proteção aos direitos humanos”.

Nesse contexto, inexistem vários direitos fundamentais inerentes ao ser humano, como a dignidade da pessoa humana, que de acordo com Malheiro (2022, p. 31) “A dignidade é inerente à pessoa humana. Acresce-se à sua integridade física e psíquica o respeito a seu pensamento, seu comportamento, sua imagem, sua intimidade, sua consciência e suas ações”.

Visto que era de necessidade geral uma proteção pertinente ao tráfico de pessoas foi criado o Protocolo Adicional a Convenção de Palermo, sendo considerado como marco jurídico. O Brasil ratificou-o por meio do Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004.

Como definição do tráfico de pessoas o Protocolo em seu art. 3º, alínea a, define que:

A expressão "tráfico de pessoas" significa o recrutamento, o transporte, a transferência, o alojamento ou o acolhimento de pessoas, recorrendo à ameaça ou uso da força ou a outras formas de coação, ao rapto, à fraude, ao engano, ao abuso de autoridade ou à situação de vulnerabilidade ou à entrega ou aceitação de pagamentos ou benefícios para obter o consentimento de uma pessoa que tenha autoridade sobre outra para fins de exploração. A exploração incluirá, no mínimo, a exploração da prostituição de outrem ou outras formas de exploração sexual, o trabalho ou serviços forçados, escravidão ou práticas similares à escravidão, a servidão ou a remoção de órgãos. (BRASIL, 2023, p. 2)

O Protocolo visa prevenir o combate ao crime organizado, em especial sendo como vítimas mulheres e crianças. Além disso, a Convenção é de extrema importância para a proteção dos direitos humanos, já que ela prevê a reparação e o amparo das pessoas que são atingidas por esse crime.

No Brasil foi elaborado e aprovado o Decreto nº 5.948, de 26 de outubro de 2006, que fez surgir a Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas. Nele foi consubstanciado desde princípios até o atendimento de vítimas do crime. Assim, de acordo com a referida Política:

Art. 5º São diretrizes específicas de prevenção ao tráfico de pessoas:
I - implementação de medidas preventivas nas políticas públicas, de maneira integrada e intersetorial, nas áreas de saúde, educação, trabalho, segurança, justiça, turismo, assistência social, desenvolvimento rural, esportes, comunicação, cultura, direitos humanos, dentre outras;
II - apoio e realização de campanhas socioeducativas e de conscientização nos âmbitos internacional, nacional, regional e local, considerando as diferentes realidades e linguagens;
III - monitoramento e avaliação de campanhas com a participação da sociedade civil;

IV - apoio à mobilização social e fortalecimento da sociedade civil; e
V - fortalecimento dos projetos já existentes e fomento à criação de novos projetos de prevenção ao tráfico de pessoas. (BRASIL, 2023, p. 4)

Vale ressaltar que o governo Federal dispõe de vias para oferecimento de denúncias inteiramente anônimas contra o crime e até mesmo para orientações quando necessário, como por exemplo através do Disque 100 e do Ligue 180.

Com o exposto, notoriamente é crescente os casos de pessoas traficadas e mesmo com amparo legal esse aumento se dá pela imputabilidade dos exploradores, como também pelas lacunas existentes no sistema jurídico mundial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o que foi apresentado ao longo do presente estudo, percebe-se que por trás do tráfico de pessoas existe certa historicidade, uma vez que é uma prática antiga, mas que não deixou de existir, muito pelo contrário, já que o aumento dos números de casos ocorre de forma diária.

Com o avanço social e a propagação do crime, foi necessário a criação do Protocolo de Palermo, que visa a participação do Estado para com a prevenção e o combate ao tráfico de pessoas. O fato foi tido como marco na luta contra o crime.

Destarte, de forma tortuosa e fria, as redes de tráfico de pessoa aproveitam do estado de vulnerabilidades de indivíduos com poucas informações para transformá-los em objetos, ferindo gravemente os direitos humanos das vítimas.

Com isso, pode-se concluir que, mesmo com a implantação de políticas públicas ainda existem lacunas quanto a proteção por parte do Estado para com as vítimas, já que o motivo primordial para que o crime se efetive é a vulnerabilidade dessas pessoas.

Sendo assim, tem-se por necessidade a ocorrência do trabalho em conjunto do Estado para com apoio as Organizações Não Governamentais, promovendo projetos para a prevenção, informação e o enfrentamento do tráfico de pessoas, e efetivando conjuntamente as ferramentas que auxiliam as vítimas. Dessa maneira, as políticas públicas já existentes terão mais eficácia, protegendo veementemente pessoas que não possuem conhecimentos concisos sobre o crime, resguardando a dignidade humana dos indivíduos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004**. Dispõe sobre o Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em Especial Mulheres e Crianças. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5017.htm. Acesso em: 02 abr. 2023a.

BRASIL. **Decreto nº 5.948, de 26 de outubro de 2006**. Aprova a Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas e institui Grupo de Trabalho Interministerial com o objetivo de elaborar proposta do Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas - PNETP. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5948.htm. Acesso em: 02 abr. 2023b.

MALHEIRO, Emerson. **Direitos humanos**. Coleção Método Essencial. Barueri: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559644056. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559644056/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves D. **Direitos humanos**. Barueri: Grupo GEN, 2016. E-book. ISBN 9788530968908. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530968908/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

RODRIGUES, Thaís de C. **Tráfico internacional de pessoas para exploração sexual**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013. E-book. ISBN 9788502190429. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502190429/>. Acesso em: 02 abr. 2023.



A NECESSIDADE DE LEIS ESPECÍFICAS PARA CRIMES DE VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA

FELICIANO, Eliza Araujo¹

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, elizaaraujofeliz@gmail.com

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre sobre a necessidade de leis específicas diante de crimes de violência obstétrica, considerando o Código Civil juntamente com o Código Penal como base para respaldar a proteção jurídica. O objetivo geral do trabalho é verificar os impactos sofridos pelas mulheres que se encontram a mercê da violência aqui mencionada, e a efetividade e proteção destinadas a elas. Especificamente, constatar a eficácia do Código Civil e do Código Penal, em relação aos crimes obstétricos praticados contra as mulheres, analisando o que vem sendo feito pelo Poder Judiciário, abordando também meios jurídicos possíveis que poderão ser utilizados para a diminuição da violência obstétrica, bem como os problemas sociais causados. O trabalho tem como finalidade esclarecer como são tratados os assuntos referentes ao crime obstétrico, frente à violação de direitos fundamentais das parturientes.

PALAVRAS-CHAVE: violência obstétrica; mulheres; parturientes; direitos.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema A necessidade de leis específicas para crimes de violência obstétrica. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre a violência obstétrica e o respeito as mulheres, diante da humilhação sofrida pelas

parturientes em ambientes que deveriam oferecer suporte, em contra partida ocasionam danos a elas. Outrossim, podemos observar vários direitos fundamentais delas afetados, sendo como exemplo a integridade física e a vida privada.

O estudo trabalha com a hipótese de que o Brasil não tem uma legislação Federal específica conceituando o que é a violência obstétrica e as punições que possam ser imputadas ao criminoso. No caso em tela observa-se uma omissão do Poder Público, vez que, com a falta de leis que possam punir, ele contribui com a impunidade da violência sofrida pela parturiente, ocasionando uma insegurança da gestante em relatar os fatos vivenciados, sendo notória dessa maneira a necessidade da aplicabilidade da lei correta.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar os impactos sofridos pelas mulheres que se encontram a mercê da violência aqui mencionada, e a efetividade e proteção destinadas a elas, especificamente, pretende-se constatar a eficácia do Código Civil e do Código Penal, em relação aos crimes obstétricos praticados contra as mulheres, analisando o que vem sendo feito pelo Poder Judiciário, abordando também meios jurídicos possíveis que poderão ser utilizados para a diminuição da violência obstétrica, bem como os problemas sociais causados.

A importância do tema se justifica em mostrar a realidade em que as mulheres são submetidas, exigindo a aplicabilidade de leis específicas para a punição dos sujeitos ativos em razão do crime de violência obstétrica, ressaltando a necessidade de ter mais conhecimento sobre o assunto exposto no texto.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O Direito das Mulheres, ainda é um assunto bastante discutido e relevante em âmbito mundial, mobilizando muitas áreas para que se faça mais eficaz a efetivação da proteção à mulher. Desta forma, o desejo de tirar do papel e de ser apenas mais um sonho tomou-se uma intensidade da busca de sua aplicação em casos concretos, pois mesmo com as grandes evoluções no que concerne à proteção das mulheres, nas últimas décadas podemos ver diversos casos do âmbito da violação ao direito e à dignidade da mulher.

Prado (2019, p. 66) observa que, “[...] a noção de bem jurídico implica a realização de um juízo positivo de valor acerca de determinado objeto ou situação social e de sua relevância para o desenvolvimento do ser humano”.

Diante o exposto, se faz de extrema importância a observância de que, a violência obstétrica viola alguns direitos fundamentais das parturientes, como exemplo a integridade física, a vida privada. A honra, a saúde, a liberdade sexual e o direito à informação.

Nesse sentido, Santos (2018, p. 74-75) preleciona que:

A violência obstétrica teria como bem jurídico o corpo físico e psicológico da pessoa humana, sua saúde e seu bem-estar, exatamente o mesmo bem jurídico previsto no artigo 129 do CP, que tem como objeto material o ser humano, visto em sua integridade e observado em suas mais variadas vertentes e digno de receber tratamento humano e respeitoso.

Como se pode observar, os bens jurídicos tutelados são o corpo físico e psíquico da mulher, além de sua saúde e bem-estar, visando a proteção da sua dignidade como ser humano em seu meio de convivência para que seus direitos sejam resguardados.

Conforme mencionado anteriormente no Brasil não existem leis específicas que tratem da violência obstétrica praticada contra a mulher, sendo necessário a aplicação das legislações já existentes em nosso meio, trazendo assim uma responsabilidade para os agressores pelos seus atos praticados.

O Código Civil em seu artigo 186 trata sobre a responsabilidade civil para quem comete ato ilícito Brasil (2022, p.17): “[...] aquele que por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral”.

Diante do comando normativo acima transcrito o código civil, divide os tipos de responsabilidade, sendo objetiva, onde não necessita de culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade e subjetiva, que em regra decorre de dano causado por dolo ou culpa.

Outrossim, podemos observar o Princípio da Confiança, sendo ele embasado no desempenho de condutas positivas de acordo com normas sociais, desempenhando o papel que se espera de cada um.

Nesse sentido Capez (2018, p. 62) aborda que:

Funda-se na premissa de que todos devem esperar por parte das outras pessoas que estas sejam responsáveis e ajam de acordo com as normas da sociedade, visando a evitar danos a terceiros. Por essa razão, consiste na realização da conduta, na confiança de que o outro atuará de um modo normal já esperado, baseando-se na justa expectativa de que o comportamento das outras pessoas se dará de acordo com o que normalmente acontece.

Na violência obstétrica, é possível identificar a prática de crimes como, expor as partes íntimas das mulheres para outras pessoas sem necessidade, além de realizar procedimentos de exploração e violação do corpo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face do exposto, é notório que, em razão da ausência de leis que regulamentem de forma específica uma punição aos atos que configuram violência obstétrica, as parturientes devem se voltar para tipos penais já existentes. Contudo é necessário que o tema encontre respaldo jurídico da maneira que merece, e que a justiça atue de forma mais eficaz para que de alguma maneira os criminosos se sintam intimidados a praticar esses atos que têm assombrado diversas mulheres, e causado danos físicos e psicológicos muitas vezes irreversíveis.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Instituiu o código civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 21 mar. 2023

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

PRADO, Luiz Regis. **Bem jurídico penal e constituição**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SANTOS, Andreza Santana. **Uma análise da violência obstétrica à luz da teoria do bem jurídico**: a necessidade de uma intervenção penal diante da relevância do bem jurídico tutelado. Salvador: Curso de direito, Universidade Federal da Bahia, 2018.



A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

RIBEIRO, Kethlen Lorrane de Oliveira¹; ALMEIDA, Mírian Célia G.²

¹ Graduanda em direito, Fadivale, kethlenribeiro@fadivale.edu.br

² Mestrado em economia aplicada UFV/Viçosa-MG, docente, Fadivale, mirian@fadivale.edu.br

RESUMO

Este trabalho discorre sobre a criminalização do aborto e o princípio da dignidade da pessoa humana, que é um dos princípios fundamentais da concepção de democracia estabelecida pela CRFB/1988, bem como virgulando debates a respeito do direito à vida no âmbito jurídico. A questão do aborto é indubitavelmente um dos maiores confrontos nas discussões acerca da vida, compreendendo pontos de vista divergentes. Neste viés, questiona-se: para garantir o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana se faz imprescindível implementar quais políticas públicas para evitar às práticas do aborto? Deste modo, este trabalho propõe mostrar que há no âmbito jurídico uma resposta à constante discussão em que contrapõe o direito da proteção a vida do embrião (feto) e o direito à dignidade humana das mulheres que não possuem condições de manter a gestação. Por meio da pesquisa bibliográfica, constata-se que é necessário analisar o aborto do ponto de vista jurídico, levando em conta a secularização do país, a fim de resolver essa contradição entre os bens jurídicos tutelados, bem como averiguar outras opções mais eficazes, como políticas adequadas de educação sexual e reprodutiva.

PALAVRAS-CHAVE: aborto; direitos humanos; criminalização; dignidade da pessoa humana.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla a criminalização do aborto e o princípio da dignidade da pessoa humana

A pertinência do tema reside nos constantes debates a respeito da vida, como seu início ou sua natureza, envolvem diversos aspectos, incluindo os âmbitos éticos, religiosos, políticos e jurídicos. Estes pontos abrangem o direito à vida, como também, o direito à dignidade da pessoa humana que pressupõe que todas as pessoas devem ser tratadas com respeito, garantindo-se a proteção de seus direitos fundamentais.

Neste sentido, questiona-se: para garantir o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana se faz imprescindível implementar quais políticas públicas para evitar às práticas do aborto?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese em que na atual conjuntura jurídica, o aborto induzido é tipificado como crime, mesmo que haja uma reivindicação, por parte de algumas mulheres, sobre o direito ao aborto, pois o que está em pauta é o argumento de que esta conduta fere a proteção aos direitos do nascituro.

Com isso, o objetivo geral do trabalho é averiguar quais políticas públicas são imprescindíveis para garantir o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana para evitar às práticas do aborto.

METODOLOGIA

Para a investigação deste tema, foi utilizado o método de abordagem dedutivo, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O aborto é um fato social. É, majoritariamente, realizado à margem da lei pondo em risco as mulheres que a ele se sujeita. Em contrapartida, trata-se, portanto do direito à vida do embrião (feto).

A discussão sobre o aborto legal aumentou no Brasil devido a decisões judiciais em todo o país para a realização de aborto em algumas situações especiais e por conta dos questionamentos nos casos já previstos em lei, como o caso de risco de vida para a mulher, quando a gestação é resultante de um estupro ou se o feto for anencefálico a partir de um entendimento do STF

A dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal assegura ao homem direitos mínimos que devem ser respeitados pela sociedade e pelo poder público, de maneira a preservar a valorização do ser humano.

Nesse sentido, a respeito da dignidade da pessoa humana Piovesan (2004, p. 54) diz que:

Está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos Direitos e Garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora “as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro”.

O aborto é uma modalidade de crime contra a vida, tutelado e protegido pelo Código Penal entre os artigos 124 a 128, tratando-se da interrupção da gravidez de forma intencional, mas podendo ocorrer também de maneira espontânea ou acidental. Ele é um dos temas mais discutidos no Direito Penal com posicionamentos pontuais defendendo a descriminalização, seja no âmbito da clandestinidade como na liberdade de escolha e dignidade da pessoa humana.

Vislumbra-se que, no crime de aborto com consentimento da gestante vemos o chamado concurso necessário pela necessidade da participação de ao menos duas pessoas. Contudo, a responsabilidade dos envolvidos acontece de forma distinta em tipos penais diferentes, o que chamamos de exceção a teoria monista. Caso não existisse artigo próprio, o terceiro envolvido responderia com base no artigo 124 do

Código Penal. Com isso, o legislador com o intuito de punir mais severamente o terceiro que pratica o aborto, inclui ao Código Penal o artigo 126.

No território brasileiro, os dados referentes aos abortos praticados, bem como às mortes decorrentes de procedimentos clandestinos, são possivelmente subestimados, haja vista que tais pesquisas englobam dados oficiais e captados junto à rede pública de saúde, que de forma geral atende pessoas de baixa renda. Por tratar-se de um crime, torna difícil localizar clínicas clandestinas, bem como identificar os dados a respeito de procedimentos abortivos praticados nesses locais. Logo, expõe o Ministério da Saúde na mencionada cartilha:

O maior desafio para o cálculo da magnitude do aborto no Brasil é a dificuldade de acesso a dados fidedignos, além do alto número de mulheres que omitem ter induzido aborto em questionários com perguntas diretas. Em finais dos anos 1980, foi testada a técnica de resposta ao azar para estimar a indução do aborto em uma ampla amostra populacional de mulheres. Por meio da abordagem direta, encontrou-se a incidência de oito abortos a cada 1.000 mulheres, ao passo que, com a técnica de resposta ao azar, chegou-se a 42 a cada 1.000, ou seja, uma incidência cinco vezes superior. (INFORMANDES, 2022, p.16).

Vale frisar que na faixa etária de 35 a 39 anos, aproximadamente 18% das mulheres já abortaram. Entre as idades de 38 e 39 anos a taxa sobe a quase 19%. A predição por regressão linear das taxas de aborto pelas idades é de que a taxa a 40 anos é de cerca de 19% o que vai de contrapartida com o preceito da dignidade da pessoa humana. Por aproximação é possível dizer que, em 2016, aos 40 anos de idade, quase uma em cada cinco mulheres já fez aborto (1 em cada 5,4). (DINIZ, 2016).

Como agravante do contexto apresentado, a Portaria nº 2.282/20 do Ministério da Saúde, altera o procedimento padrão a ser adotado por médicos e profissionais de saúde ao atender mulheres que queiram abortar após engravidarem de um estupro. A portaria traz novas exigências, incluindo a oferta para que a gestante veja imagens do feto, em ultrassonografia, e a submissão da vítima a um extenso questionário sobre o estupro. Outrossim, nesses casos, também fica "obrigatória a notificação à autoridade policial pelo médico, demais profissionais de saúde ou responsáveis pelo estabelecimento de saúde que acolheram a paciente sobre os indícios ou confirmação do crime de estupro (BRASIL, 2022).

O Estado é negligente em relação ao tema, pois não presta apoio a quem decide levar a gestação adiante, sem possuir mínimas condições de subsistência, o que nitidamente deve-se englobar políticas públicas necessárias para que o aborto não aconteça principalmente clandestinamente, que coloca a vida dessas mulheres em risco, implementando, desta maneira políticas públicas como forma de evitar que a gravidez aconteça.

A educação sexual e reprodutiva deve ser implementadas desde a adolescência nas escolas e bairros periféricos, pois são umas das alternativas que podem trazer grandes retornos sociais, com a conscientização sobre os métodos contraceptivos, risco da gravidez precoce entre outros pontos... ajudam adolescentes e mulheres a terem mais responsabilidade e consciência de seus atos, ou por outro lado saber identificar se estão sofrendo algum tipo de violência sexual. Tendo em vista que em determinados bairros vários indivíduos não conseguem adquirir esse conhecimento acerca da gravidez. Desta maneira, Amorim (2018, p. 1, grifo nosso) expõe:

[...] **programas de educação sexual e o amplo acesso a métodos contraceptivos são estratégias de efetividade comprovadas para redução dos abortos**, que devem ser estimuladas em todos os países. Quanto maior a percentagem de mulheres em idade contraceptiva usando métodos contraceptivos, menores as taxas de abortos provocados. Garantir informação contraceptiva de qualidade é também função importante da escola, devendo ser incorporada às diretrizes curriculares.

Nesse contexto, o do aborto, quando não se trata de casos especificamente autorizados pela lei fere o princípio da dignidade da pessoa humana das mulheres, quando esta não recebe o devido acolhimento do estado, sendo assim o feto também tem a sua dignidade violada, quando lhe é tirado o direito à vida.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho discorreu sobre a criminalização do aborto e o princípio da dignidade da pessoa humana. A discussão sobre o aborto é complexa e contorna questões éticas, religiosas, políticas e de saúde pública, gerando opiniões diversas e controversas. Na análise desenvolvida, verifica-se que o aborto é crime, e o caminho mais eficaz para diminuir os riscos causados pelo aborto é a implementação de políticas públicas necessárias para haver uma conscientização, principalmente para cidadãos que tem acesso a esse tipo de informação limitadamente.

Sob outra perspectiva, o aborto pode ter consequências físicas e emocionais negativas para as mulheres que o realizam, inclusive podem-se chegar ao óbito.

Pela perspectiva, do feto/nascituro, o aborto é a perda de uma vida humana em desenvolvimento. Assim, as opiniões relacionadas a essa questão são extremamente variadas e as razões para apoiá-lo ou opor-se a ele são profundamente pessoais. Entretanto, é imprescindível que todos se conscientizem de que decisão de interromper ou não uma gestação deve ser de uma mulher, em conjunto com seu médico e sua rede de apoio. Repelir esse direito é uma violação aos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Melania. Educação sexual nas escolas previne gestações não planejadas e aborto. **Catarinas.info**, 2018. Disponível em: <https://catarinas.info/educacao-sexual-nas-escolas-previne-gestacoes-nao-planejadas-e-aborto/>. Acesso em: 05 de abril de 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 fev. 2023

BRASIL, **Decreto-lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm . Acesso em: 01 mar. 2023.

BRASIL. **Portaria nº 2.282 de 27 de agosto de 2020**. Dispõe sobre o Procedimento de Justificação e Autorização da Interrupção da Gravidez nos casos previstos em lei, no âmbito do Sistema Único de Saúde-SUS. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2020/prt2282_28_08_2020.html. Acesso em: 24 out. 2022.

DINIZ, Débora. **Pesquisa Nacional de Aborto 2016**. Disponível em: <https://www.scielo.b7/NCS2/av8L/Y/aOSMZ/NWASDD06572F1/X/>. Acesso em: 24 out. 2022.

INFORMANDES. **Cartilha de Ministério da Saúde ataca direito ao aborto legal**. Disponível em: <https://www.andes.org.br/conteudos/noticia/cartilha-de-ministerio-dasaude-ataca-direito-a0-aborto-legal1>. Acesso em: 05 fev. 2023.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. Editora Max Limonada, 2004. p. 5



PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL: iniciativa popular nas emendas constitucionais

DIAS, Misael Gonçalves¹

¹ Graduando de Direito, Fadivale, misaeldias22@hotmail.com

RESUMO

O presente trabalho discorre sobre iniciativa popular nas emendas constitucionais, trazendo posicionamentos doutrinários a respeito do tema, abordando, inclusive às dúvidas recorrentes ao cabimento ou não de iniciativa popular como meio de propositura nas emendas da Constituição Federal. Dessa forma questiona-se: até quando não teremos a possibilidade subscrita de iniciativa popular para propostas de emendas à Constituição Federal? Além disso, são apresentados aspectos jurídicos e legais em torno da lei constitucional brasileira, que é a principal em relação ao tema. Por fim, é demonstrado qual seria a eventual solução para o tema apontado, corroborando assim os argumentos sobre sua efetividade e se caso tal discussão fosse realidade no texto constitucional, esclarece ainda como seria o procedimento a se tomar e o quórum necessário e correto para não tornar o instituto obsoleto.

PALAVRAS-CHAVE: iniciativa popular; Constituição Federal; emendas constitucionais; proposituras.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Proposta de emenda à Constituição: iniciativa popular nas emendas constitucionais. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre o cabimento de iniciativa popular nas emendas constitucionais, demonstrando a importância de incluir no rol taxativo elencado no art. 60 da Constituição Federal tal meio de propositura.

Isto posto, o presente trabalho tem como finalidade mostrar que ainda não há uma previsão legal e discorrer sobre a legitimidade do povo de emendar a Constituição Federal.

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que uma corrente minoritária da doutrina diz que a iniciativa popular é sim um meio possível para emendar à Constituição, já outra corrente majoritária discorda desse posicionamento, entendendo que não há esta possibilidade. Olhando para o art. 60 da CF/88 não vemos a menção de a Constituição poder ser emendada por iniciativa do povo, mas em uma análise interpretativa do texto constitucional pode-se perceber que não há inconstitucionalidade em o povo ter a titularidade de propor uma PEC.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar até que ponto existe a possibilidade de propositura de emendas constitucionais por meio de iniciativa popular. Especificamente, pretende-se reconhecer a importância de efetivar no texto constitucional a legitimidade de propositura de emendas constitucionais por iniciativa popular e mostrar que há uma divergência doutrinária que implica na dificuldade de inclusão do povo no rol taxativo constitucional.

A importância do tema se justifica no fato de esclarecer sobre se o povo possui ou não legitimidade para propor uma emenda constitucional, deixando uma relevância enorme para que a população brasileira fique por dentro dos seus direitos. Hoje no cenário político em que o Brasil vive, é importante a informação alcançar a todos e assim trazer uma contribuição na atuação da soberania popular e na democracia brasileira.

METODOLOGIA

Quanto ao procedimento metodológico foi utilizado pesquisa bibliográfica, como legislação e doutrinas, valendo-se do método de abordagem dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Embora sendo um desejo ampliar o rol taxativo do art. 60 da Constituição Federal, a própria carta magna não admitiu expressamente a iniciativa popular como meio de emendar à Constituição, gerando um conflito de legitimidade já que na vigente Carta da República cita que “o poder emana do povo”, porém no citado artigo acima não há previsão escrita. Os doutrinadores do tema entram em desacordo, alguns entendem haver a possibilidade, neste sentido, Lenza (2014, p. 633) relaciona que:

Valemo-nos, para tanto, da interpretação sistemática, destacando o art.1º., parágrafo único, que permite o exercício do poder de forma direta pelo próprio povo, e o art.14, III, ao estabelecer que a soberania popular será exercida mediante a iniciativa popular.

No entanto, mesmo não havendo uma previsão no texto constitucional, há uma interpretação sistemática da lei que pode permitir tal possibilidade de emendar a Constituição por iniciativa popular. Porém como mencionado acima, há divergências sobre essa legitimidade e certos doutrinadores partem do ponto mais positivista, se baseando somente no que está previsto no texto da lei. Seguindo esse raciocínio, Melo (2001, p.194) observa que “projeto de lei de iniciativa popular não pode alterar normas constitucionais, uma vez que o instrumento próprio é a emenda constitucional, que possui iniciativa própria e diferenciada das outras espécies”.

Ante as divergências, dissentindo desse posicionamento, outros doutrinadores como (LENZA, 2014) afirmam que a interpretação sistemática pode ser usada para ultrapassar os limites dispostos no art. 60 da Constituição Federal, dispensado assim

a modificação do texto constitucional para inclusão da iniciativa popular como meio de reforma das emendas constitucionais.

Essa tese é defendida por Silva (2005 *apud* LENZA, 2014, p. 633) que destaca o seguinte:

Pode vir a ser reconhecida “com base em normas gerais e princípios fundamentais da constituição”, apesar de não estar esse tipo de iniciativa popular “... especificamente estabelecido para emendas constitucionais como está para as leis (art.61, §2º)”.

No que tange a legitimidade de propor emendas à Constituição por iniciativa popular, fica evidente que a doutrina se diverge restando ainda dúvidas sobre essa possível hipótese, deixando claro que a solução para sanar a duradoura discussão é a de que os representantes do povo, o poder constituinte reformador se dirija a contemplação de legitimar o povo elencando-os no rol taxativo do já mencionado art. 60 da Constituição.

Conquanto doutrinadores defendam a possibilidade de iniciativa popular para propostas de emenda à Constituição, há mais um conflito no tocante ao quórum de aprovação caso tal mudança venha a ser aprovada, o autor LOPES(1993) pregoa sobre a rigidez no procedimento de modificação das normas constitucionais e por se tratar de emendas constitucionais deverá prevalecer o princípio da supremacia constitucional, o autor discorda do quórum de aprovação amoldado no artigo 61, §2º devido a supremacia da Carta Magna, sugerindo o quórum de 5% do eleitorado do país.

Desta forma, o pensamento do citado autor acima, inviabilizaria e tornaria o instituto obsoleto desde a sua concepção, tendo em vista que o quórum exigido para a propositura de um projeto de lei já traz uma imensa dificuldade para o exercício da cidadania. Assim, não sendo plausível a adoção de mais um instituto sem qualquer possibilidade de concretização.

Por fim, é importante ressaltar que as emendas constitucionais dos estados podem ser emendadas por iniciativa popular e há previsão pela Carta de 1988 em seu artigo 27, §4º (BRASIL, 2023). Doravante, os legisladores do poder constituinte poderiam acolher tal instituto a iniciativa popular nas emendas da Constituição Federal, propondo também ao quórum que facilitaria a participação do povo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como propósito analisar até quando não haverá a possibilidade subscrita de iniciativa popular para propostas de emendas à Constituição Federal e também demonstrar a divergência doutrinária quanto a dúvida da legitimidade do povo para tal ato.

A Constituição Federal deixa claro no parágrafo único do seu artigo 1º que “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”. Então se todo poder emana do povo primeiramente, os titulares mencionados no art. 60 exercem a vontade e interesses do povo, sendo esses soberanos na democracia brasileira e evidentemente podendo ter direito de propor uma emenda à Constituição.

A iniciativa popular é o meio de exercício da sociedade para com a sua soberania, devendo ser sobreposta a quaisquer incógnitas quanto a sua aplicação.

Mesmo com a ausência subscrita, percebe-se com o decorrer do estudo que, apesar de discordâncias entre doutrinadores, é autorizado pela Carta Magna a propositura de emenda à Constituição através do poder popular.

Logo então, para que seja sanada a duradoura discussão sobre essa titularidade, os representantes do povo devem emendar a Constituição Federal, efetivando no texto constitucional a legitimação de iniciativa popular nas propostas de emendas constitucionais, para que assim seja proporcionada a edificação de uma sociedade mais equilibrada e precisa.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 abr. 2023.

LENZA, Pedro. **Esquematizado** – direito constitucional. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2014.

LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. **Poder constituinte reformador**: limites e possibilidades da revisão constitucional brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 201.

MELO, Mônica de. **Plebiscito, referendo e iniciativa popular**: mecanismos constitucionais de participação popular. Porto Alegre: Sergio A. Fabris, Editor, 2001.



SAÚDE MENTAL E DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

SANTOS, Thayná Martins dos¹; GABRIEL, José Luciano²

¹ Estudante do Curso de Direito, Fadvale, thaynamartinsantos@hotmail.com;

² Mestre em Ciências das Religiões pela FUV-ES e em Direito Internacional Público pela UPAP-PY. Pós-graduado em Direito Matrimonial Canônico/ISTA-BH, Direito Público/Fadvale e Psicanálise clínica/CORPO/FATER. Licenciado em Filosofia pela PUC-MG. Bacharel em Teologia pelo Seminário Diocesano de Caratinga e em Direito pela Fadvale.

RESUMO

A presente pesquisa visa compreender a saúde mental como direitos humanos garantidos aos cidadãos do sistema carcerário brasileiro. Sendo assim, tem como objetivo analisar os direitos humanos inerentes aos detentos, em especial o direito à saúde mental, e a influência de sua violação na vida não somente dos detentos, como também de suas famílias e da sociedade como um todo. O tema em questão se torna relevante vez que ultrapassa as barreiras da individualidade, e traz consequências à sociedade brasileira e ao sistema prisional, quando deixam de preservar a integridade mental dos encarcerados. Desta forma, através de pesquisa bibliográfica, pode-se

chegar à conclusão que a atuação do Estado é medida fundamental para prevenção da violação dos direitos humanos dos detentos, através de extensões de acesso ao atendimento psicológico, garantindo-lhes a integridade da saúde mental que lhe são devidos.

PALAVRAS-CHAVE: psicologia; direitos humanitários; direito penal; psicopatia.

INTRODUÇÃO

A saúde é um direito humano assegurado a todos, inclusive aos privados de liberdade. A saúde como direito humano, por sua vez, não abrange apenas a saúde física, mas como também a saúde mental da sociedade. Assistência médica, acompanhamento psicológico e tratamento adequado são direitos básicos que garantem a saúde mental dos encarcerados, e que deveriam estar garantidos no sistema carcerário brasileiro.

Ocorre que na prática a realidade se mostra um pouco diferente, visto que nem sequer a saúde física dos encarcerados é garantida. Nesse sentido, este estudo questiona até que ponto a saúde mental como direitos humanos é efetivamente garantida aos privados de liberdade?

Este questionamento se justifica tendo em vista que se trata de um tema recorrente na população carcerária e acaba por causar consequências desastrosas na vida dos detentos. A conscientização social para um problema cotidiano na rotina de tantas pessoas se mostra fundamental, vez que traz consequências não apenas para o detento, como também para sua família e para a sociedade em geral.

Desta forma, o objetivo da presente pesquisa é compreender os direitos humanos garantidos aos detentos, analisar o direito à saúde mental e sua efetivação dentro do sistema prisional, e observar as consequências da não preservação da integridade mental dos detentos para a sociedade em geral.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada nesta pesquisa valeu-se de pesquisa bibliográfica, utilizando fonte indireta, como órgãos governamentais e não governamentais, entidades internacionais, normas legislativas brasileiras e entendimentos doutrinários.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Os direitos humanos são fundamentais para a garantia da conquista e da liberdade das pessoas, incluindo a população carcerária que se encontra privada de liberdade. No Brasil, a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/1984) é a responsável por prever os direitos dos presos, como educação, saúde, assistência jurídica, entre outros, e a Constituição Federal de 1988, por sua vez, assegura o direito à saúde como um direito fundamental a sociedade de um modo geral.

No entanto, a realidade dos presídios brasileiros se mostra diferente, vez que esses direitos não são sempre internacionais, especialmente no que se refere à saúde mental dos detentos. O direito à saúde mental é um direito humano assegurado a todos, incluindo aos privados de liberdade. A Organização Mundial da Saúde define saúde mental como um estado de bem-estar em que o indivíduo é capaz de desenvolver suas capacidades, lidar com as adversidades da vida, trabalhar de forma

produtiva e contribuir para a sua comunidade (OMS, 2022), o que significa que a saúde mental é fundamental para o bem-estar e a qualidade de vida das pessoas, e deve ser garantida a todos, independentemente da sua condição.

No contexto do sistema carcerário brasileiro, o direito à saúde mental dos detentos é muitas vezes violado. A falta de assistência médica e de acompanhamento psicológico pode resultar em problemas graves de saúde mental, como transtornos de ansiedade, depressão, entre outros. Ademais, a superlotação e as condições precárias das prisões podem agravar ainda mais a situação dos presos, gerando estresse, tensão e outros problemas psicológicos.

A Lei de Execução Penal estabelece que os detentos devem receber assistência material, médica, farmacêutica e psicológica através de atendimento médico, farmacêutico e odontológico. A lei em questão ainda prevê expressamente que a Comissão Técnica de Classificação, existente em cada estabelecimento prisional, será presidida pelo diretor e composta, além dos chefes de serviço, de psiquiatra, psicólogo e assistente social, quando se tratar de condenado à pena privativa de liberdade (BRASIL, 1984).

Entretanto, apesar da previsão legal, a assistência à saúde mental dos presos é muitas vezes inexistente. Segundo a OMS, a assistência psicológica nos presídios brasileiros é insuficiente, e muitos presos não têm acesso a serviços de saúde mental de qualidade. A falta de profissionais capacitados e a falta de recursos para o tratamento psicológico dificultam ainda mais o acesso dos presos aos serviços de saúde mental.

De acordo com o jurista Luís Flávio Gomes, a assistência psicológica é fundamental para garantir a ressocialização dos detentos e reduzir a reincidência criminal. Em um artigo publicado em seu blog, ele afirma que "a saúde mental do preso é fator determinante para o seu resgate enquanto ser humano, e, em última análise, para o seu retorno ao convívio social". Segundo Gomes, a falta de assistência psicológica pode gerar transtornos emocionais e emocionais nos presos, comprometendo a sua capacidade de se reintegrar à sociedade.

A Defensoria Pública da União (DPU) também tem se manifestado sobre a violação do direito à saúde mental dos detentos. Em um estudo realizado em 2018, a DPU constatou que a assistência psicológica nos presídios brasileiros é precária e que muitos presos sofrem de problemas psicológicos graves, sem receber tratamento adequado. Segundo a pesquisa, a falta de atendimento psicológico pode levar à piora da saúde mental dos detentos, gerando problemas como depressão, ansiedade e estresse pós-traumático.

Já segundo o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), divulgado pelo Ministério da Justiça em 2020, apenas 12,7% dos presos no país têm acesso a atendimento psicológico. Ainda, o levantamento aponta que a maioria dos presídios brasileiros não conta com equipes de saúde mental suficientes para atender à demanda.

A ausência de assistência psicológica no sistema carcerário brasileiro, por sua vez, traz consequências como o aumento da taxa de suicídio nos presídios. Segundo o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), entre 2014 e 2019 foram registrados 1.378 casos de suicídio em presídios do país. Dados mais recentes, de 2020, mostram que a taxa de suicídio nos presídios brasileiros é de 8,7 casos para cada 10 mil presos, quase três vezes maior do que a média mundial.

Esses números evidenciam a urgência de investimentos em saúde mental nos presídios brasileiros. Embora o Ministério da Justiça tenha desenvolvido políticas para

melhora da assistência psicológica aos detentos, como o programa de capacitação de profissionais de saúde mental que atuam no sistema prisional e auxiliaram do acesso à telemedicina, a implementação dessas políticas ainda é insuficiente para garantir o acesso dos presos a serviços de saúde mental de qualidade.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Apesar da legislação brasileira garantir o acesso à saúde mental dos detentos, a realidade nos presídios é preocupante e desafiadora. A assistência psicológica aos presos é insuficiente e precária, conforme aponta diversas fontes citadas nesta pesquisa, o que afeta significativamente a saúde mental dos detentos.

A ausência de assistência psicológica adequada pode acarretar graves consequências para os próprios detentos, que confrontam um ambiente hostil e degradante que favorecem ou envolvem problemas psicológicos e emocionais. A falta de tratamento adequado para esses problemas pode levar a quadros de depressão, ansiedade, transtornos de personalidade e até mesmo a ideias suicidas.

Outrossim, a ausência de assistência psicológica aos detentos também afeta suas famílias, que muitas vezes ficam sem notícias ou informações precisas sobre a saúde mental de seus entes queridos, o que pode gerar grande angústia e sofrimento para os familiares, que muitas vezes se sentem impotentes diante da situação.

Por fim, a falta de assistência psicológica adequada aos detentos também tem consequências negativas para a sociedade como um todo. Sem acesso a tratamento e apoio psicológico adequado, muitos detentos podem retornar ao crime e à violência, perpetuando um ciclo de criminalidade e insegurança. A falta de cuidado com a saúde mental dos detentos pode agravar a crise do sistema carcerário brasileiro, que já enfrenta graves problemas como superlotação, violência e falta de estrutura.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir desta pesquisa pode-se concluir que a violação dos direitos humanos dos detentos em relação à saúde mental nos presídios brasileiros é um problema que exige soluções imediatas. Diversos estudos indicam que a assistência psicológica nos presídios é precária, o que acarreta graves consequências para a saúde dos detentos, para suas famílias e para a sociedade como um todo. Diante desse cenário, é fundamental que o Estado adote medidas efetivas para solucionar esse problema.

A extensão do acesso à assistência psicológica é fundamental para garantir a saúde mental dos encarcerados, através de investimento do Estado na formação de profissionais qualificados, na melhoria das condições de trabalho e na oferta de tratamentos qualificados aos detentos, além de garantir que os presídios tenham espaços adequados para a realização de atendimentos psicológicos, com privacidade e segurança.

Portanto, a capacitação dos agentes penitenciários também é uma medida necessária para identificar e encaminhar casos de problemas de saúde mental para tratamento, além de serem treinados para lidar com situações de crise e para entender a importância da assistência psicológica na recuperação dos detentos. Dessa forma, é possível evitar que casos graves de saúde mental sejam negligenciados, e que os direitos humanos dos detentos sejam violados.

REFERÊNCIAS

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Suicídios nos presídios brasileiros:** diagnóstico e desafios. Brasília, DF: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/08/Relatorio-Suicidios-nos-Presidios-Brasileiros.pdf>. Acesso em: 6 abr. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE SAÚDE (CNJ). **Justiça em números 2021:** ano base 2020. Brasília, DF: CNJ, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/08/JN-2021-Completo.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2023.

Defensoria Pública da União (DPU). **Relatório de proteção em unidades prisionais:** diagnóstico da situação do sistema penitenciário federal e estadual. Brasília, DF: DPU, 2018. Disponível em: http://www.dpu.def.br/images/Defensorias/DPU/Portugues/Publicacoes/Relatorios/Relatorio_DPU_Unidades_Prisionais_2018.pdf. Acesso em: 6 abr. 2023.

GOMES, Luíz Flávio. **O novo regime jurídico das prisões** – Comentários à Lei n.º 12.964/2012. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen)**, junho de 2020. Brasília, DF: Departamento Penitenciário Nacional, 2020. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/infopen-jun-2020-relatorio-referencia.pdf>. Acesso em: 6 abr. 2023.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. **Saúde mental:** um estado de bem-estar. Genebra: OMS, 1948. Disponível em: https://www.who.int/features/factfiles/mental_health/mental_health_facts/en/index1.html. Acesso em: 06 abr. 2023.



A IMPOSIÇÃO DO REGIME DE SEPARAÇÃO OBRIGATÓRIA DE BENS AOS MAIORES DE 70 ANOS FRENTE AOS DIREITOS HUMANOS

FALCI, Riccardo¹; VITÓRIO, Teodolina Batista da Silva Cândido².

¹ Estudante do Curso de Direito pela FADIVALE; riccardofalci1@gmail.com;

² Pós-doutorado em Direito pela Università degli Studi di Messina-IT, Doutora pela PUC/MG, Mestrado na UGF/RJ; Professora de Graduação e Pós, Advogada, Mediadora, Teóloga, FADIVALE, teodolina@fadivale.com.br;

RESUMO

A presente pesquisa debate acerca da violação dos direitos humanos da pessoa idosa frente à imposição do regime de separação obrigatória de bens aos maiores de 70 anos, tendo como objetivo verificar até que ponto o regime de separação obrigatória de bens imposto à pessoa idosa fere a Constituição Federal, o Código Civil e os Direitos Humanos. Trata-se de um tema em discussão uma vez que procura verificar o tratamento que é atribuído aos maiores de 70 anos quando estes contraem

casamento, vez que nesta ocasião são tratados como incapazes para optar pelo seu próprio regime de casamento, tendo seus direitos fundamentais gravemente subtraídos. Sendo assim, utilizou-se de pesquisa bibliográfica e documental, através de livros, artigos, leis e códigos, foi possível chegar à conclusão que a imposição do regime de separação obrigatória de bens aos maiores de 70 anos é inconstitucional, visto que o inciso II do artigo 1.614 do Código Civil está em desacordo com a Constituição Federal de 1988.

PALAVRAS-CHAVE: regime de separação; pessoa idosa; liberdade; humanos.

INTRODUÇÃO

O Estado tem como premissa a proteção aos indivíduos, e se tratando de pessoas maiores de 70 anos demonstra ainda mais interesse nessa proteção, visando ainda a proteção aos seus descendentes e bens patrimoniais. Em contrapartida, temos estabelecidos diversos princípios e normas que defendem a liberdade que a pessoa tem para regular os próprios interesses.

No entanto, a imposição do regime de separação obrigatória de bens às pessoas idosas com mais de 70 anos é uma medida que viola seus direitos humanos, impedindo que os mesmos possam escolher livremente o regime de bens que melhor atende às suas necessidades. Diante disso, surge o questionamento: até que ponto os direitos humanos das pessoas idosas são garantidos frente a imposição do regime de separação obrigatória de bens imposta aos maiores de 70 anos, observando a capacidade civil estabelecida?

Logo, tem-se como objetivo analisar a imposição do regime de separação obrigatória de bens aos maiores de 70 anos, compreendendo os direitos humanos garantidos e possivelmente violados dos mesmos, contextualizando as alterações jurídicas sobre a proteção da pessoa idosa.

METODOLOGIA

O procedimento metodológico foi a pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O regime matrimonial de bens é um conjunto de regras de natureza privada, que tem como objetivo assegurar aos nubentes a proteção patrimonial. É indispensável que sejam definidas as questões referentes aos bens, rendas e responsabilidade de cada consorte na constância do casamento. Dessa maneira, os casais podem escolher quatro tipos de bens, sendo eles a comunhão parcial de bens, a comunhão universal de bens, a separação de bens e a participação final nos aquestos.

No caso das pessoas idosas com mais de 70 anos, esta opção não se encontra disponível, vez que o Código Civil estabelece, em seu artigo 1.614, como obrigatório o regime de separação de bens (BRASIL, 2010), os tornando incapazes de escolherem seu próprio regime de bens. A lei impõe de forma arbitrária a necessidade da pessoa maior de 70 anos se casar pelo regime de separação obrigatória de bens, dispensando qualquer avaliação médica ou jurídica para tal, para

alegar uma incapacidade de discernimento muitas vezes inexistente.

Conforme a Declaração Universal de Direitos Humanos, todo ser humano tem o direito à vida, à liberdade e à igualdade (ONU, 1948). Em concordância, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (BRASIL, 1988).

A Constituição Federal ainda dispõe, em seu artigo 226, que o casamento é uma instituição social que deve ser protegida pelo Estado, e deve ser oferecida livremente com base no amor, na igualdade de direitos e na dignidade da pessoa humana. Além disso, o artigo 1º da Constituição Federal afirma que a atribuição da pessoa humana é um valor supremo da ordem jurídica.

Moraes (2012, p. 129) menciona que:

A dignidade da pessoa humana é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que apenas excepcionalmente possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

O Estado, ao privar o direito de escolha da pessoa idosa e impor a obrigatoriedade do regime de bens a ser adotado no casamento dos maiores de 70 anos, provoca a distinção vedada em lei, uma vez que a pessoa idosa é tratada de forma diferente das demais, sendo colocada como incapaz para escolher o regime de bens de seu próprio casamento, violando seu direito à liberdade. Ademais, o Estado, ao impor o regime de separação obrigatória de bens às pessoas idosas com idade superior a 70 anos, trata o mesmo de forma diferenciada das demais pessoas, violando ainda seu direito à igualdade.

Essa imposição quanto ao regime de bens dos septuagenários foi publicada visando proteger as pessoas idosas, tendo como resultado uma violação gravíssima aos direitos à liberdade e igualdade.

A doutrina também é clara ao afirmar que a imposição do regime de separação obrigatória de bens das pessoas idosas com mais de 70 anos é uma medida inconstitucional e que viola os direitos humanos. Segundo Cláudia Lima Marques (2014, p. 266), “a imposição da separação obrigatória de bens a partir dos 70 anos é um tratamento discriminatório que viola o princípio da igualdade, pois estabelece uma restrição ao exercício da autonomia privada das pessoas idosas”.

Maria Helena Diniz (2019, p. 189), por sua vez, defende que “a imposição do regime da separação obrigatória aos maiores de setenta anos é medida que desrespeita o princípio da autonomia privada, um dos fundamentos do direito civil”. Para ela, a autonomia privada permite que as pessoas tenham a liberdade de escolher o regime de bens que atenda melhor às suas necessidades e expectativas em relação ao casamento.

Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a população idosa no Brasil cresceu significativamente nos últimos anos. Em 2021, o país contava com mais de 31 milhões de pessoas com 60 anos ou mais, representando cerca de 15% da população total. Esse aumento da população idosa torna ainda mais importante a garantia de seus direitos humanos, incluindo o direito à

igualdade e à liberdade de escolha em relação ao regime de bens do casamento.

Isso porque, a imposição de um regime de bens às pessoas idosas, além de violar seus direitos humanos, pode causar consequências preocupantes, pois impede que as pessoas idosas possam tomar decisões importantes em relação à administração dos bens do casal, podendo trazer prejuízos psicológicos e emocionais não só à pessoa idosa, como de toda sua família.

Assertivamente, entende Eduardo de Oliveira Leite (2018, p. 438), que “o reconhecimento da dignidade e dos direitos humanos das pessoas idosas é uma tarefa urgente e necessária para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária”. Nesse sentido, é preciso que o Estado, a sociedade e as instituições jurídicas atuem de forma conjunta para garantir a proteção desses direitos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O fio condutor desta pesquisa consiste na seguinte pergunta: até que ponto os direitos humanos das pessoas idosas são garantidos frente a imposição do regime de separação obrigatória de bens imposta aos maiores de 70 anos, observando a capacidade civil estabelecida? A partir do presente estudo, acerca da interrogativa, foi possível concluir que a violação dos direitos humanos das pessoas idosas é uma questão alarmante que vem sendo cada vez mais sobrevivente na sociedade, em especial quando se impõe o regime de separação de bens nos casamentos em que um dos parentes é pessoa idosa. Essa imposição viola os direitos à liberdade, igualdade e autonomia privada, fundamentais para o exercício da cidadania e a conquista da pessoa humana.

Ao impor o regime de separação de bens a um casal em que um dos íntimos é pessoa idosa, viola-se o direito à liberdade, uma vez que se impõe uma restrição à escolha do regime de bens pelo casal. Além disso, viola-se o princípio da igualdade, visto que a limitação da capacidade civil da pessoa idosa o dá tratamento desigual à demais parcela da sociedade, impedindo que o mesmo decida livremente sobre a gestão dos bens adquiridos durante o casamento.

Portanto, conclui-se que em razão da inconstitucionalidade do inciso II do artigo 1641 do Código Civil, este deve ser retirado do ordenamento jurídico brasileiro para que fosse garantida a livre escolha do regime de bens aos maiores de 70 anos que desejam se casar, sem qualquer tipo de imposição que possa violar os direitos humanos, afinal, a garantia da dignidade e dos direitos humanos é um dever de toda a sociedade e um compromisso que deve ser assumido por todos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.741 de 1º de outubro de 2003**. Dispõe acerca do estatuto da pessoa idosa. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.741.htm. Acesso em: 25 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Brasília, DF: Senado Federal, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 24 mar. 2023.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família.** 31. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

IBGE. **Estimativas da população.** Brasília, DF: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2021. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9103-estimativas-de-populacao.html?edicao=31451&t=destaques>. Acesso em 29 mar. 2023.

LEITE, Eduardo de Oliveira. Direitos humanos e envelhecimento: reflexões sobre a proteção dos direitos das pessoas idosas. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, v. 19, n. 1, p. 429-445, 2018.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais.** 7. ed. São Paulo: RT, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional.** São Paulo: Atlas, 2012.

ONU. **Declaração Universal de Direitos Humanos.** Paris, ONU: 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 27 mar. 2023.



DEMOCRACIA E *BIG TECHS*

ASSIS, Christiane Costa¹; SILVA, Ana Clara Menezes²; TORRES, Sol Batista³

¹ Pós-doutoranda em Direito pela PUC-MG, Doutora em Direito pela UFMG, Mestre em Direito pela PUC-MG, professora da UEMG, coordenadora do Núcleo de Pesquisa em Estudos Constitucionais – NUPEC (CNPq), coordenadora do Projeto de Iniciação Científica "O 'poder invisível' das *Big Techs*: releitura de uma promessa não cumprida da democracia a partir de Norberto Bobbio" Edital 06/2022 PIBIC/FAPEMIG/UEMG, christiane.assis@uemg.br.

² Graduanda em Direito pela UEMG, integrante do Núcleo de Pesquisa em Estudos Constitucionais – NUPEC (CNPq), anamenezes462@gmail.com.

³ Graduanda em Direito pela UEMG, integrante do NUPEC (CNPq), bolsista do Projeto de Iniciação Científica "O 'poder invisível' das *Big Techs*: releitura de uma promessa não cumprida da democracia a partir de Norberto Bobbio" Edital 06/2022 PIBIC/FAPEMIG/UEMG, sol.1495358@discente.uemg.br

RESUMO

O avanço tecnológico das Tecnologias de Informação e Comunicação (TICs) ocorrido nos últimos séculos permitiu a ampliação da participação política, a redução da distância entre representantes e representados, o aumento da *accountability* democrática, e a coleta massiva de dados e informações sobre assuntos de interesse público. Estado e sociedade se tornaram dependentes das grandes empresas de

tecnologia (as *big techs*) que passaram a concentrar um poder capaz de interferir inclusive nos processos eleitorais. Tendo como referência o caso das eleições presidenciais nos Estados Unidos da América em 2018, a presente pesquisa tem como objetivo analisar o impacto das *big techs* para a democracia. Para tanto, adotam-se o método dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Como conclusão aponta-se a necessidade do controle democrático das atividades das *big techs*, rompendo com seu enquadramento exclusivo no campo comercial.

PALAVRAS-CHAVE: democracia; *big techs*; dados pessoais; tecnologia.

INTRODUÇÃO

O Estado contemporâneo está vinculado à tecnologia e à internet, assim como o próprio regime democrático que vem sofrendo mudanças positivas e negativas por causa dela. A esfera pública digital é composta pelos espaços virtuais nos quais os cidadãos podem trocar informações, se mobilizar, emitir opiniões, dentre outras atividades afetas à democracia. As redes sociais se destacam nesse contexto e funcionam como protagonistas no ambiente digital. Entretanto, essas redes e outros instrumentos digitais importantes para a democracia são monopolizados por empresas de tecnologias que, aproveitando a dependência do Estado e da sociedade em relação aos seus serviços, começaram a atuar de forma antidemocrática.

As *big techs* acumularam informações dos usuários das redes sociais que, não raramente, foram coletadas e comercializadas sem o consentimento deles. Essa atividade em particular chamou a atenção de candidatos e partidos políticos em todo o mundo e começou a ser explorado como uma ferramenta de campanha eleitoral. Entretanto, a propaganda veiculada, em muitos casos, não era verdadeira, o que provocou mudanças no comportamento dos eleitores a partir de informações distorcidas ou falsas. As *big techs*, portanto, demonstraram sua capacidade de interferência na democracia, seja ela positiva ou negativa.

O objetivo da presente pesquisa é analisar a interferência das *big techs* na democracia, focando em seu lado negativo. Como problema de pesquisa apresenta-se a seguinte indagação: como controlar os efeitos negativos das redes sociais monopolizadas pelas *big techs* para a democracia? Como hipótese aponta-se a necessidade de enquadramento das *big techs* no campo público, retirando-as do “abrigo” do campo comercial. Dessa forma, será possível exigir delas comportamentos adequados para suas atividades que potencialmente possam interferir na democracia.

METODOLOGIA

A pesquisa adota o método dedutivo partindo de considerações fundamentais sobre o poder acumulado pelas *big techs* na sociedade contemporânea para então analisar sua interferência no jogo democrático. Foram adotadas ainda, as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, utilizando-se tanto trabalhos científicos quanto legislações na temática pesquisada.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Com o rápido avanço das tecnologias de informação e comunicação (TICs) e com o aprimoramento das capacidades de processamento de dados no século XXI,

as redes sociais se consolidaram como o principal instrumento de comunicação da atualidade (BACHUR, 2021). Como reflexo, elas estenderam a esfera pública para o ambiente digital.

A esfera pública desempenha um papel crucial na legitimação do poder público, servindo como um espaço intermediário que permite a mediação entre o Estado e as demandas da sociedade, garantindo que as necessidades e interesses dos cidadãos sejam apreciados (LOSEKANN, 2009). A equiprimordialidade entre esfera pública e privada demanda a preservação da privacidade por meio de direitos que sustentem as liberdades civis e públicas (LOSEKANN, 2009).

Na esfera pública digital as redes sociais desempenham um papel central sendo elas o principal meio de comunicação. No entanto, essas redes e outros instrumentos digitais que são essenciais para a vida na sociedade em rede, são monopolizados por empresas de tecnologia, que, aproveitando a dependência do Estado e da sociedade em relação aos seus serviços, passaram a comercializar serviços que podem ser utilizados de forma antidemocrática.

A maioria das *big techs* está localizada no Vale do Silício, região dos Estados Unidos da América (EUA) que se tornou conhecida mundialmente como um grande polo de inovação e tecnologia produtor de serviços que revolucionaram o setor tecnológico mundial (CARDOZO; GARCIA, 2021). As *Big Five* formam o topo das cinco maiores empresas do ramo tecnológico: Alphabet (Google), Microsoft, Meta (Facebook), Amazon e Apple (CARDOZO; GARCIA, 2021).

Essas empresas dominam os meios de comunicação, publicitários, entretenimento, transportes, logística e estão avançando para outras áreas da economia, além de serem proprietárias das redes sociais mais utilizadas pelos indivíduos (SILVEIRA, 2021). A expansão das plataformas digitais nas áreas da economia está vinculada ao processo de dataficação, isto é, à transformação dos fluxos da vida em fluxos de dados que são coletados, analisados, armazenados, processados e modulados com o intuito de aumentar o controle do capital sobre a sociedade (SILVEIRA, 2021). Dessa forma, o modo de tratamento desses dados se dá principalmente com o trabalho dos algoritmos e softwares (SILVEIRA, 2021).

Atualmente, os dados são um valioso bem digital que, depois de processado, é comercializado para outras empresas, instituições privadas e públicas, e até mesmo para governos (SILVEIRA, 2021). Uma operação comercial dessa natureza ocorreu entre o Facebook e a empresa de tecnologia Cambridge Analytica no ano de 2018. A rede social comercializou dados de quase 50 milhões de usuários à empresa, sendo eles em sua maioria coletados pelo Facebook sem consentimento de seus usuários. Com os dados adquiridos, a Cambridge Analytica conseguiu mapear os eleitores dos Estados Unidos e direcionar publicações favoráveis ao então candidato Donald Trump e contrárias à sua opositora, Hillary Clinton, na intenção de convencer os eleitores indecisos (ITUASSU *et al.*, 2019).

A tecnologia propicia um “populismo digital” com campanhas eleitorais mais baratas viabilizadas pelas plataformas digitais que afetam os processos eleitorais (ASSIS, 2021). Nesse cenário, diversos países têm investido em tentativas de controle do “poder oculto” das *big techs*, pois até então essas empresas eram enquadradas no campo comercial, sem qualquer relação com os processos democráticos.

No Brasil, em 2018 houve a promulgação da Lei nº 13.707 denominada Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) que estabelece em seu artigo 1º o objetivo de proteger os direitos fundamentais à liberdade, à privacidade e ao livre desenvolvimento da personalidade das pessoas naturais. Contudo, as restrições

legais para campanhas eleitorais on-line foram modificadas por novas regras editadas pelo Congresso Nacional em 2017, permitindo o impulsionamento de conteúdos como forma de propaganda paga na internet (ITUASSU *et al.*, 2019). O efeito dessa mudança foi o aumento do uso de *fake news* e manipulação por meios de algoritmos e robôs nas eleições presidenciais de 2018 (ITUASSU *et al.*, 2019).

Nos Estados Unidos, as tentativas de conter o poder das *big techs* se mantêm no campo econômico. Nesse sentido, destacam-se as leis antitruste, como o “*Trust-Busting for the Twenty-First Century Act*”, e projetos para impedir fusões e aquisições por parte das *big techs* (HAWLEY, 2022). Embora as tentativas sejam válidas, é preciso refletir sobre a eficácia delas, uma vez que a linguagem do mundo digital não é alfabética como no mundo analógico. Não se descartam as regulamentações, mas é preciso pensar soluções que considerem as particularidades algorítmicas do mundo digital.

CONCLUSÃO

As *big techs* se tornaram ferramentas essenciais para a vida na sociedade em rede e nem mesmo o Estado consegue se desvencilhar delas. A esfera pública digital superou as barreiras físicas do mundo real, permitindo uma maior aproximação entre governantes e governados, e também entre cidadãos. A onipresença e a essencialidade das *big techs* no mundo contemporâneo lhes concederam um poder inesperado que desafia o regime democrático.

A potencialidade de alcance e interferência das *big techs* nos processos eleitorais evidencia a emergência de se resguardar a democracia em face dos possíveis efeitos negativos dos serviços prestados por essas empresas. A melhor forma para essa proteção ainda é desconhecida, mas é possível afirmar que a atuação dessas empresas não se restringe mais ao campo comercial.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Christiane Costa. **Direitos Políticos à deriva autoritária**. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

BACHUR, João Paulo. Desinformação política, mídias digitais e democracia: Como e por que as fake news funcionam?. **Direito Público**, Brasília, DF, v. 18, n. 99, 2021.

Disponível em:

<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/5939>. Acesso em: 30 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709compilado.htm. Acesso em 31. mar. 2023.

CARDOZO, Gabriel Rache; GARCIA, Ricardo Lupion. **As big techs e o princípio da autodeterminação informativa**: do tratamento dos dados pessoais pelas Big Techs a partir do princípio da autodeterminação informativa. 2021. 32 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. Disponível em: https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2022/02/gabriel_cardozo.pdf. Acesso em: 31 mar. 2023.

HAWLEY, Josh. **A tirania das Big Techs**. Tradução Murilo Resende Ferreira Campinas: Vide Editorial, 2022.

ITUASSU, Arthur *et al.* De Donald Trump a Jair Bolsonaro: democracia e comunicação política digital nas eleições de 2016, nos Estados Unidos, e 2018, no Brasil. *In*: Congresso da Associação Brasileira de Pesquisadores em Comunicação e Política, 2019. **Anais [...]**. Brasília: Compolítica, 2019. p.1-25. Disponível em: http://ctpol.unb.br/compolitica2019/GT4/gt4_ituassu_et_al.pdf. Acesso em: 02 abr. 2023.

LOSEKANN, Cristina. A esfera pública habermasiana, seus principais críticos e as possibilidades do uso deste conceito no contexto brasileiro. **Pensamento Plural**, Pelotas, n. 04, p.37-57, jan./jun. 2009. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/ojs2/index.php/pensamentoplural/article/view/3684>. Acesso em: 30 mar. 2023.

SILVEIRA; Sérgio Amadeu da. Capitalismo digital. **Revista Ciências do Trabalho: Plataformas Digitais**, São Paulo, v. 1, n. 20, p. 1-10, nov. 2021. Disponível em: <https://rct.dieese.org.br/index.php/rct/article/view/286/pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.



DIREITO PENAL DO CRIMIGRANTE

Josuel Belo dos SANTOS¹; Gustavo de Souza PREUSSLER²

¹ Mestrando em Fronteiras e Direitos Humanos da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da UFGD, pesquisador vinculado à Cátedra Sérgio Vieira de Mello/ACNUR e ao Observatório de Ciências criminais e Direitos Humanos – UFGD, josuelbelo@hotmail.com.

² Doutor em Direito Penal pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ), Docente de Processo Penal, Direito Penal e Criminologia do curso de Direito e do Programa de Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos da UFGD, líder do Observatório de Ciências criminais e Direitos Humanos – UFGD, gustavopreussler@ufgd.edu.br

Introdução: O presente estudo objetivou-se em promover a dialética crítica emancipatória sobre a emergência contemporânea de um Direito Penal do Crimigrante, ou seja, o imigrante visto como inimigo pelo Estado passa a ser classificado como ameaça e elemento de risco subversivo as normativas e padrões de uma sociedade. **Metodologia:** O caminho metodológico utilizado para desenvolvimento do trabalho desenvolveu-se por intermédio de pesquisa bibliográfica com abordagem hipotético-dedutiva. **Resultados:** A principiologia do direito penal do inimigo é discutida por filósofos e juristas desde a Grécia antiga. Não obstante, foi o jurista alemão GüntherJakobs (1985), que codificou e propagou de forma sistematizada a ideologia de um inimigo estatal. Nesse sentido, devido ao fenômeno da globalização, mobilidade humana internacional e avanços tecnológicos, o carimbo de inimigo estatal na contemporaneidade se encontra voltado para figura do imigrante. Justamente porque os Estados adotam o discurso de crise migratória, proteção fronteiriça e securitização para legimitar o Direito Penal do Crimigrante. Na conjunção

desses fatores o imigrante torna-se o principal grupo pretendo a ser carimbado como criminoso e encarcerado no país. **Conclusão:** Os resultados indicam que vários países do globo têm optado pelo fechamento de suas fronteiras e empregam o controle social seletivo para movimentos migratórios (in) desejáveis. Destaca-se que os EUA são o berço da criminologia da mobilidade, porém países da União Européia executam políticas crimigratórias de aprisionamento, deportação e expulsão de indivíduos não nacionais amparados inclusive por normativas próprias do Bloco Europeu para o retorno e/ou devolução que pode ocorrer voluntariamente ou de maneira compulsória.

Palavras-Chave: Direito penal do crimigrante. Controle social. Carimbo estatal.

Apoio: Agradecimentos à Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) pela concessão da bolsa de mestrado ao primeiro autor, a Fundação de Apoio ao Desenvolvimento do Ensino, Ciência e Tecnologia do Estado do Mato Grosso do Sul (Fundect) e ao Grupo de estudos sobre migração e refúgio da Cátedra Sérgio Viera de Mello (UFGD) e ao Observatório de Ciências Criminais e Direitos Humanos - UFGD.



A CRIMINOLOGIA DA MOBILIDADE NO BRASIL

Josuel Belo dos SANTOS¹; Gustavo de Souza PREUSSLER²

¹ Mestrando em Fronteiras e Direitos Humanos da Faculdade de Direito e Relações Internacionais- (FADIR) da UFGD, pesquisador vinculado à Cátedra Sérgio Vieira de Mello/ACNUR e ao Observatório de Ciências criminais e Direitos Humanos/UFGD, josuelbelo@hotmail.com.

² Doutor em Direito Penal pela UERJ, Docente de Processo Penal, Direito Penal e Criminologia do curso de Direito e do Programa de Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos da UFGD, Líder do Observatório de Ciências criminais e Direitos Humanos/UFGD, gustavopreussler@ufgd.edu.br

Introdução: O presente estudo busca promover a dialética crítica sobre o Estado Brasileiro apresentar em sua historicidade faces distintas em suas políticas de recepção de migrantes e refugiados. **Metodologia:** A metodologia empregada para desenvolvimento do trabalho desenvolveu-se por intermédio de pesquisa bibliográfica. **Resultados:** Os resultados demonstram que em um primeiro momento o país vivenciou em seus períodos de fortalecimento democrático protagonismo na matéria de refúgio, cooperou de modo proeminente com pautas internacionais e tratados em agendas de assistência a refugiados entre os anos de 1945 a 1964. Além disso, foi o primeiro país do cone sul na América Latina a ratificar a Convenção de Genebra de 1951, bem como atuou na criação da Lei nº 9.474/97 e da Lei nº 13.445/17. Verifica-se, em contrapartida, que nos momentos governamentais sobre regimes ditatoriais e antidemocráticos, o Brasil adotou uma política crimigracional completamente contraditória e alheia ao resguardo da proteção dos Direitos Humanos de migrantes. Consta-se, a instrumentalização dos aparelhos ideológicos e repressivos de controle social estatal que agiram de forma obscura selecionando migrantes com perfil desejável e excluindo os indesejáveis, criminalizando, aprisionando, expulsando e deportando os migrantes que se encontravam no território nacional ou impedindo sua

entrada no país. Observa-se a execução de medidas crimigratórias por meio de leis como o revogado Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80), em 1980 que vigorou até 2017. **Conclusão:** Evidencia-se que a saída do Brasil do Pacto Global para as Migração Segura, Ordenada e Regular em janeiro de 2019 e que perdurou até 05 de janeiro de 2023, ocorreu justamente pelo alinhamento do governo bolsonarista a política governamental norte-americana trampista de crimigração.

Palavras-Chave: Refúgio no Brasil. Crimigração. Aparelhos de controle estatal.

Apoio: Agradecimentos à Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) pela concessão da bolsa de mestrado ao primeiro autor, Pastoral Carcerária, Pastoral do Migrante, ao Grupo de estudos sobre migração e refúgio da Cátedra Sérgio Viera de Mello (UFGD) e ao Observatório de Ciências Criminais e Direitos Humanos (UFGD).



“MOBILIDADES EM GRADES”: mulheres imigrantes em privação de liberdade no Brasil

Josuel Belo dos SANTOS¹; Guelmér Júnior Almeida de FARIA²;
Gustavo de Souza PREUSSLER³

¹ Mestrando em Fronteiras e Direitos Humanos da Faculdade de Direito e Relações Internacionais (FADIR) da UFGD. Pesquisador vinculado à Cátedra Sérgio Viera de Mello/ACNUR e ao Observatório de Criminologia e Direitos Humanos/UFGD, josuelbelo@hotmail.com.

² Doutor em Desenvolvimento Social da Universidade Estadual de Montes Claros. Prof. visitante no Programa de Pós-graduação em Fronteiras e Direitos Humanos da UFGD, guelmerfaria@ufgd.edu.br

³ Doutor em Direito Penal pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ), Docente de Processo Penal, Direito Penal e Criminologia do curso de Direito e do Programa de Mestrado em Fronteiras e Direitos Humanos da UFGD, Líder do grupo do Observatório de Criminologia e Direitos Humanos-UFGD, gustavopreussler@ufgd.edu.br

Introdução: O presente estudo discute sobre o fenômeno do encarceramento de mulheres imigrantes no Brasil correlacionando com a política crimigratória brasileira e a Lei de Drogas vigente no país. **Metodologia:** O percurso metodológico utilizado envolve pesquisa, análise bibliográfica e documental, conjugada com a abordagem hipotético-dedutiva. **Resultados:** O número de mulheres encarceradas no mundo apresenta mais de 740.00 mil encarceradas, com um percentual de aumento de 17% em relação a 2010 até 2020 na América do Sul. Assim, o Brasil no ano de 2022 se tornou o terceiro país no *ranking* de países que mais aprisionam mulheres, registrando um total de 42.694 mil aprisionadas. Além disso, sublinha-se no território nacional um aumento de 700% na curva ascendente de taxa de reclusas entre o ano de 2000 a 2018. Entre os diversos grupos que constituem a comunidade carcerária feminina brasileira, encontram-se também as custodiadas penais imigrantes com acentuados índices recentes de prisioneiras no país. Nesse sentido, o estudo delineou-se no levantamento e discussão do perfil dessas imigrantes encarceradas no Brasil. Os resultados evidenciam que cerca de 6 em cada 10 mulheres imigrantes possui média da idade de 33 anos; 84% de mulheres migrantes são acusadas por envolvimento com entorpecentes; 54% são negras (31% pretas e 23% pardas). **Conclusão:**

Constata-se que 63% das mulheres migrantes em privação de liberdade estão no estado de São Paulo e são provenientes de países do continente sul americano (41%) e africano (34%), totalizando $\frac{3}{4}$ do total de mulheres imigrantes. Destaca-se ainda que as principais nacionalidades de imigrantes custodiadas no Brasil são oriundas da Bolívia (15%), África do Sul (13%), Angola (7%), Colômbia (6%) e Peru (5%).

Palavras-Chave: Criminologia da mobilidade. Mulheres imigrantes. Encarceramento de estrangeiras.

Apoio: Agradecimentos à Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) pela concessão da bolsa de mestrado ao primeiro autor, a Fundação de Apoio ao Desenvolvimento do Ensino, Ciência e Tecnologia do Estado do Mato Grosso do Sul (Fundect) e ao Grupo de estudos sobre migração e refúgio da Cátedra Sérgio Viera de Mello - UFGD e ao Observatório de Ciências Criminais e Direitos Humanos - UFGD.



ARACAJU-SE E ARQUITETURA HOSTIL: os bairros da cidade como reflexo da aporofobia

Lucas Alves de Gois SANTANA¹; Fran ESPINOZA²;
Márcia Margarete dos Santos LIMA³

¹ Graduando em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT-SE), pesquisador de iniciação científica, Projeto: Arquitetura Hostil: a representação da aporofobia na cidade de Aracaju-SE, lucas.alves04@souunit.com.br.

² PhD, Doutor em estudos internacionais, Universidade de Deusto, Espanha. Professor da pós-graduação em Direitos Humanos, UNIT-SE, espinoza.fran@gmail.com.

³ Mestre em Direitos Humanos, Doutoranda em Direitos Humanos pela UNIT-SE, marcia.margarete@souunit.com.br

Introdução: A arquitetura hostil é a presença de elementos urbanos criados para evitar o uso de alguns espaços públicos, gerando a segregação de indivíduos em estado de pobreza, principalmente aqueles em situação de rua que poderiam estar usando esses lugares. Além disso, ela pode ser difícil de observar, já que alguns desses elementos são, plantas pontiagudas com espinhos colocadas em grandes quantidades, bancos de praças com divisórias e vários outros, que parecem estar decorando o local, mas na verdade são utilizadas para evitar o seu uso. Essa conduta de repelir o pobre é aporofóbica e está associada a diferentes motivos, como o de afugenta-lo por não conseguir oferecer uma contrapartida social. Para solucionar esse problema, a educação se faz necessária, além de que, as cidades são construídas para que toda população possa usufruir desses espaços. **Objetivos:** Analisar as representações da aporofobia através da arquitetura hostil em Aracaju. **Metodologia:** Recorreu-se a obras de autores como, Adela Cortina, Talita Cruz, Sirli Maria Odoni, e entre outros, para aprofundar nos conceitos de aporofobia e de arquitetura hostil, além disso, se realizam visitas e registros fotográficos de alguns bairros da cidade de Aracaju/SE e será feita uma revisão da literatura correlatada dos últimos 10 anos que ocorrerá em setembro de 2023, para estudar os novos conceitos no atual estado da

arte. **Resultados:** Percebeu-se a presença da arquitetura hostil em Aracaju e consequentemente a aporofobia, pois foram registrados alguns elementos urbanos sendo usados para desumanizar as pessoas. **Conclusão:** Parte da arquitetura aracajuana analisada pode ser percebida como instrumento de medo das classes sociais privilegiadas, mais uma forma de exclusão social e fragilização dos seres humanos.

Palavras-chave: Arquitetura. Hostil. Aporofobia.

Apoio: Universidade Tiradentes (UNIT-SE).



O HIPERPRESIDENCIALISMO BRASILEIRO COMO RESULTADO DO PACTO LIBERAL-CONSERVADOR NO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO

CARPENEDO, Alexandre de Freitas¹

¹ Procurador Federal, Graduado em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), Especialista em Direito Público, com ênfase em Direito Constitucional, Mestre em Direito pela UFRGS.

RESUMO

O presente trabalho procura entender as origens do hiperpresidencialismo na visão de Roberto Gargarella (2014), marco teórico adotado. Busca-se relacionar a concentração de poder e o centralismo no Poder Executivo com o pacto liberal-conservador estabelecido no constitucionalismo latino-americano ao longo do século XIX.

PALAVRAS-CHAVE: constitucionalismo latino-americano; hiperpresidencialismo; pacto liberal-conservador.

INTRODUÇÃO

A centralização das atribuições e competências estatais no Poder Executivo é uma realidade em toda a região latino-americana. A maior reserva de poderes pelas constituições da América Latina tende a deturpar o sistema de freios e contrapesos, dificulta o diálogo com as demais funções estatais e as torna, em conjunto, mais suscetíveis a crises. É o que o constitucionalista argentino Roberto Gargarella chama de “hiperpresidencialismo”. Vem desde o século XIX e se encontra tão incrustado em nossa realidade que, mesmo no atual texto constitucional, fruto da reação aos excessos e violações a direitos cometidos pela ditadura, não foi alterado.

O presente trabalho visa a compreender as origens deste hiperpresidencialismo, a partir do marco teórico que Roberto Gargarella desenvolve em seu livro “La sala de máquinas de la Constitución: dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)”. Busca-se a relação entre este fenômeno e o “constitucionalismo de fusão”, fruto do pacto liberal-conservador, para afastar o modelo radical-republicano como projeto de Estado.

METODOLOGIA

Utiliza-se, como método de abordagem, a sociologia histórica, uma vez que ela se constitui em um método apto a gerar abordagens inovadoras ao constitucionalismo – e, por certo, aos temas a serem trabalhados no presente resumo. O seu uso vem no sentido de buscar uma proposição metodológica clara e sistematizada ao estudo do constitucionalismo da região, que, embora tenha ganhado alguma notoriedade nas últimas décadas, ainda carece de uma forma de abordagem suficientemente consistente. Assim, uma vez que este modo de abordagem tem o potencial de preencher tal lacuna, entendeu-se por bem a sua adoção. Como método de procedimento, utiliza-se a metodologia indutiva (narrativo-descritiva), e é desenvolvido através de pesquisa bibliográfica e documental (obras doutrinárias nacionais e estrangeiras, artigos e legislação).

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O século XIX, marcado pelas independências dos países latino-americanos de seus então colonizadores, implicou a ocorrência de um “caos constitucional”, com uma efervescência de ideias que fez com que, em um curto espaço de tempo (aproximadamente 50 anos), constituições fossem “produzidas aos montes” (VIEIRA *et. al.*, 2013, p. 124). Este contexto abriu espaço para o embate de três projetos político-constitucionais que arquitetaram as estruturas ao longo do período: o conservadorismo, o republicanismo (ou radicalismo) e o liberalismo (GARGARELLA, 2014, p. 22).

O modelo conservador simbolizaria a ênfase na religião e na ordem, mantida esta, ainda que à força, por um projeto moral baseado nas ideias de elitismo político e perfeccionismo moral (ACUNHA, 2017, p. 58-59). Este ideário mostrava-se contrário à administração da sociedade pelas maiorias e combinava um forte centralismo político a um presidencialismo extremo (GARGARELLA, 2014, p. 31-37).

O modelo radical-republicano, por sua vez, tinha como características o “majoritarismo político e o populismo moral” (ACUNHA, 2017, p. 58). Partia-se dos ideais rousseauianos de prevalência da vontade geral, coletiva, ainda que em detrimento das vontades individuais (“regra da maioria”). Buscava, ainda, a maior participação do povo no exercício pleno da cidadania, em particular das forças de base (“grassroots”) e a ampliação do direito ao voto (GARGARELLA, 2014, p. 24-31).

Por fim, o modelo liberal foi marcado pela neutralidade moral do Estado, pelo equilíbrio entre os poderes (defesa da clássica tripartição) e pela defesa dos direitos individuais, de liberdade, em face do Estado (ACUNHA, 2017, p. 59). Desenvolveu-se como antítese dos outros dois, em uma reconhecida visão antioletivista e antiestatista (GARGARELLA, 2014, p. 39).

A despeito das relevantes diferenças, liberais e conservadores possuíam pontos de convergência, como o temor compartilhado de confrontar a posição radical-republicana, excluída, ou a completa socialização do direito à participação política, que, para os dois primeiros, poderia diminuir a qualidade das decisões (GARGARELLA, 2014, p. 52-61). Isso lhes permitiu adotar o acordo tido como aquele de maior sucesso, se avaliado em termos de estabilidade e comparado às constituições que o precederam. O triunfo desta aliança liberal-conservadora acabou significando a derrota do projeto radical, bem como o esvaziamento nas constituições de todas aquelas previsões referentes à maior participação cidadã ou aos deveres sociais do Estado.

Assim, o que se viu foi a adoção, pelas constituições resultantes deste acordo, da tripartição defendida pelo modelo liberal, porém com um aumento dos poderes presidencialistas, tal como defendido pelo modelo conservador. Esta concessão acentuada de autoridade ao Executivo gerou na América Latina o fenômeno do “hiperpresidencialismo”, tema que será a seguir abordado.

Fixadas as bases do pacto liberal-conservador, este tem mostrado sua influência no constitucionalismo latino-americano até os dias atuais, não configurando o Brasil uma exceção. Para Wolkmer (1989, p. 35), “o constitucionalismo brasileiro tem sido, até hoje, o contínuo produto da ‘conciliação-compromisso’ entre o autoritarismo social modernizante e o liberalismo burguês conservador”. No mesmo sentido, é a posição de Gargarella (2014, p. 350), para quem esta aliança liberal-conservadora “forjou a matriz básica do constitucionalismo latino-americano”. Exitosa, 150 anos após o seu nascimento, ainda vincula a estrutura constitucional da região ao seu projeto fundacional.

As constituições promulgadas na América Latina, ao longo do século XIX, como fruto do acordo liberal-conservador, definem um sistema de freios e contrapesos desequilibrado a favor do presidente. Embora a maioria destas cartas de direito tenha entendido por bem estabelecer a tradicional tripartição de poderes, nos moldes do que foi feito na constituição estadunidense, a pressão efetuada pelos conservadores deturpou o modo como realizada a separação das funções do Estado na região, dando poderes anormais ao Executivo (GARGARELLA, 2014, p. 70). Ademais, como o Executivo detém mais poder que os demais, diversas crises, ainda que a ele, Executivo, restritas, tornam-se crises de Estado, como um todo (GARGARELLA, 2014, p. 273).

A manutenção das estruturas institucionais, fruto de uma concepção elitista de democracia (VIEIRA *et. al.*, 2013, p. 123), compromete a própria efetivação dos direitos positivados pela atual Constituição, não sendo a concentração de poder e o centralismo autoritário preservados compatíveis com a democratização política e o fortalecimento social que se objetiva fomentar (GARGARELLA, 2014, p. 07). Assim, a discussão adquire relevância para a própria concretização das garantias constitucionalmente asseguradas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O “vácuo” deixado no poder, no período posterior à independência dos países latino-americanos, ocasionou a disputa pela sua conquista entre as correntes radical-republicana, liberal e conservadora, tendo as duas últimas firmado uma aliança cujas características e contradições encontram-se presentes no constitucionalismo da região até os dias de hoje.

Entre tais características, de especial destaque o hiperpresidencialismo, que implica um excesso de centralismo e poderes concentrados nas mãos do presidente. Tal predicado, somado à manutenção geral da organização do poder tal qual fixada no pacto liberal-conservador firmado há mais de 150 anos, dificulta a implementação de direitos, inclusive os de cunho social, mesmo após constitucionalmente previstos, uma vez que estas duas partes do documento (a responsável pela estrutura institucional e a garantidora de direitos) são colocadas em forte tensão interna.

REFERÊNCIAS

ACUNHA, Fernando José Gonçalves. **Constitucionalismo, autoritarismo e democracia na América Latina**: as recentes Constituições da Bolívia e do Equador e a persistência das tradições do constitucionalismo latino-americano. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília. Brasília, 226 p., 2017.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil de 1824**. Rio de Janeiro, 1824.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 1988.

GARGARELLA, Roberto. **La sala de máquinas de la Constitución**: dos siglos de constitucionalismo em América Latina (1810-2010). Buenos Aires: Katz, 2014.

VIEIRA, José Ribas *et al.* Impasses e alternativas em 200 anos de constitucionalismo latino-americano. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, v. 5, n. 2, p. 122-132, 2013.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Constitucionalismo e direitos sociais no Brasil**. São Paulo: Acadêmica, 1989.

WOLKMER, Antônio Carlos. **História do Direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.



OBSTÁCULOS AO CUMPRIMENTO DO DIREITO À TERRA DOS POVOS INDÍGENAS NO BRASIL (ART. 231, CRFB/88)

GONÇALVES, Douglas Oliveira Diniz¹

¹ Doutorando em Direitos Humanos pela Universidad de Deusto - Espanha, douglas_odg@hotmail.com

RESUMO

Apesar do comando em demarcar terras indígenas instituído no art. 231 da Constituição de 1988, a trajetória de cumprimento desse direito está repleta de obstáculos. Dentre esses, destacam-se algumas medidas tomadas por poderes e instituições públicas do Estado. Assim, o objetivo da presente investigação é averiguar o impacto causado por certas ações estatais no cumprimento do direito à terra. Para tanto, busca-se contrastar o conteúdo jurídico-normativo de alguns atos estatais com os impactos mensuráveis marcados na trajetória de demarcação de terras.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; demarcação de terras; povos indígenas.

INTRODUÇÃO

A Constituição de 1988 representa um momento sem precedentes na regulamentação, proteção e reconhecimento das garantias territoriais dos povos indígenas. No artigo 231, o texto constitucional reconheceu a esses povos o direito

originário sobre seus territórios tradicionais. Mais além de um mero reconhecimento abstrato, a carta magna prescreveu um comando a ser executado pelo Estado brasileiro: a demarcação de terras indígenas.

Embora o direito constitucional à terra e o procedimento de demarcação de terras indígenas tenham representado uma conquista importante para os povos indígenas no Brasil, o cumprimento dessa obrigação constitucional tem revelado um desempenho aquém do esperado. Nos dias atuais, apenas 31% dos territórios indígenas estão de fato demarcados, reconhecidos oficialmente pelo Estado como terras indígenas (DINIZ; ESPINOZA; GOMÉZ ISA, 2021).

Nesse contexto, algumas ações estatais ganham destaque como possíveis obstáculos ao cumprimento desse comando constitucional. Juntas, essas medidas tomadas pelo Estado brasileiro podem haver repercutido como empecilhos práticos efetivos contra o funcionamento dos processos de demarcação de terras indígenas.

Assim, o objetivo da presente pesquisa é averiguar o impacto causado por certas ações estatais no cumprimento do direito à terra dos povos indígenas no Brasil.

Para tanto, a hipótese levantada é a de que algumas medidas tomadas pelo poder Executivo e Judiciário brasileiros podem haver impactado na execução prática da obrigação constitucional em demarcar terras indígenas.

METODOLOGIA

O desenho metodológico da presente investigação está centrado numa combinação entre uma análise jurídica argumentativa de caráter qualitativo e uma análise de dados de caráter quantitativo. Enquanto a análise de jurisprudência e legislação visam dar contexto e significado aos momentos observados na trajetória de cumprimento do direito à terra, a análise de dados recompilados do Instituto Socioambiental (ISA, 2022) visa apontar o impacto causado por tais medidas no decorrer da execução da política de demarcação de terras indígenas no país.

Assim, a finalidade central é contrariar o conteúdo jurídico-normativo de alguns atos estatais com os impactos mensuráveis marcados na trajetória de demarcação de terras indígenas. A partir desse contraste, busca-se avaliar se é possível averiguar uma correlação efetiva entre ato estatal e obstáculo ao cumprimento do direito à terra.

Para tanto, o período analisado da trajetória de demarcação de terras indígenas está limitado temporalmente pelo ano de 1988, com a promulgação da Constituição e, portanto, com o estabelecimento da obrigação em demarcar terras indígenas; e pelo ano de 2022, momento atual da escritura dessa pesquisa.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Ao longo cumprimento do dever constitucional inscrito no art. 231, quase 14% do território brasileiro foi efetivamente reconhecido e homologado como terras indígenas. Embora isso tenha representado uma conquista expressiva, nos últimos anos a completa estagnação dos procedimentos de demarcação de terras indígenas revela um quadro totalmente distinto.

Diante desse contexto, algumas barreiras importantes se destacam ao buscar inibir a materialização da garantia territorial indígena, levando o procedimento de demarcação a um mau funcionamento. Assim, considerando a questão territorial dos povos indígenas, três atos estatais se destacam frente aos demais: (i) o decreto presidencial n. 1775 de 1996; (ii) a tese do marco temporal de 2008; e (iii) o parecer

da Advocacia Geral da União em 2017.

(i) Em 1996, o decreto presidencial n. 1755 acrescentou uma nova possibilidade para aos proprietários de terra questionarem a existência de falhas ou vícios no processo de demarcação de terras indígenas que lhes afetassem. Por certo, essa medida resultou na ampliação do momento oportuno para o questionamento do procedimento de demarcação, elevando também o sentimento de incerteza sobre a própria legitimidade dos direitos dos povos indígenas.

Alguns argumentam que o decreto presidencial n. 1755 aumentou a segurança jurídica do procedimento, pois garantiu o direito ao contraditório e à ampla defesa para os requerentes não indígenas (LIMA, 2002). Apesar disso, o Estatuto do índio, em seu art. 19, § 2º, já garantia o direito ao contraditório, de modo que este não obstasse a execução do comando constitucional em demarcar terras indígenas (BRASIL, 1973).

A adoção desse decreto repercutiu no temor de que se gerasse um fenômeno de reversão e retração dos processos de demarcação de terras (ASSIES, 2007), visto que atendia aos interesses dos grandes proprietários de terras no país em prejuízo do direito à terra dos povos indígenas.

(ii) Em 2008, o ministro Carlos Alberto Menezes Direito do Supremo Tribunal Federal formulou um parâmetro interpretativo sem precedentes para a questão territorial indígena, o chamado marco temporal. No processo n. 3388/RR (BRASIL, 2010), que tratava sobre a demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol, a mais alta corte do Poder Judiciário brasileiro decidiu que apenas as terras habitadas por indígenas antes de 5 de outubro de 1988 poderiam ser demarcadas.

Depois dessa tese jurídica, o direito constitucional à terra foi potencialmente limitado em sua aplicabilidade (BATISTA; GUETTA, 2017), visto que qualquer povo indígena que não estivesse em suas terras não teria direito de tê-las reconhecidas e protegidas pela União. Essa medida promovida pelo Judiciário reacendeu um novo momento de precarização dos direitos dos povos indígenas no Brasil.

(iii) Em 2017, a Advocacia-Geral da União emitiu um parecer jurídico sobre a demarcação de terras indígenas, confirmando que a decisão tomada no caso Raposa Serra do Sol deve servir de precedente para todas as futuras decisões jurídicas (BRASIL, 2017). Assim, o marco temporal reafirmado como um parâmetro jurídico vinculante a todos os casos de demarcação de terras indígenas no Brasil.

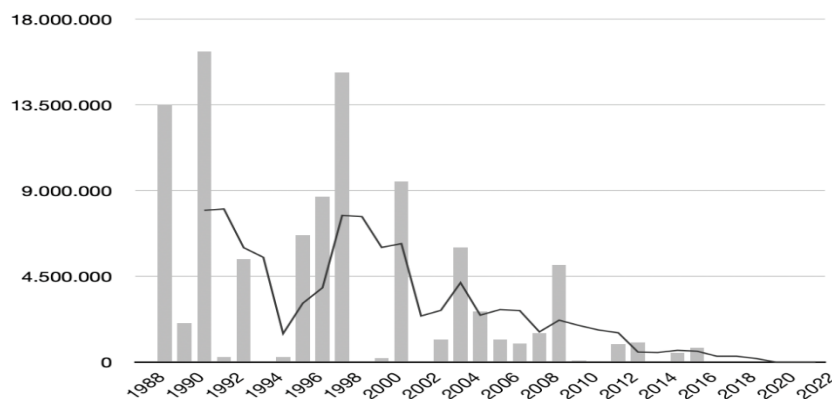
Considerando essas três medidas distintas tomadas por poderes e instituições públicas do Estado brasileiro, constata-se a criação de uma barricada voltada a impedir o cumprimento do direito à terra dos povos indígenas. Contudo, a presente investigação busca, além de indícios qualitativos acerca do conteúdo jurídico-normativo de tais medidas, indícios quantitativos deixados como marcas temporais no percurso de demarcação de terras indígenas.

Nesse sentido, busca-se contrastar os conteúdos normativos contrários ao direito à terra dos povos indígenas com alterações quantitativas no processo de demarcação. Para tanto, enfocou-se na análise dos hectares efetivamente demarcados por ano. Essa decisão se justifica por se tratar de um dado representativo da efetividade do cumprimento da garantia constitucional, já que pondera as terras indígenas demarcadas a través das dimensões de extensão e, por conseguinte, importância das demarcações sob uma visão generalizada.

Considerando a grande flutuação do quantitativo de hectares demarcados no período analisado, utilizou-se do advento de uma linha de tendência junto às colunas. A linha móvel representa aqui a tendência de movimento médio dos valores de

hectares demarcados, deixando mais evidente o comportamento na variação da quantidade de hectares no período.

Gráfico 1 – Hectares de terras indígenas demarcadas no Brasil entre 1988 e 2022



Fonte: Elaboração própria, baseada em dados do Instituto Socioambiental (ISA, 2022).

Primeiro, observa-se que em 1996, ano de entrada em vigor do decreto presidencial n. 1775, o quantitativo de hectares demarcados vinha numa tendência de crescimento. Contudo, a partir de 1998, observa-se uma queda não recuperada do quantitativo. Considerando que não é razoável esperar que uma medida repercuta de modo imediato nos processos de demarcação, pode-se inferir que a queda marcada dois anos depois possa estar correlacionada a essa medida que visava obstar o desenvolvimento dos procedimentos demarcatórios.

Já nos anos de 2008, quando foi cunhada a tese do marco temporal, e 2010, quando a sentença que trazia esse parâmetro vinculante foi publicada, observa-se uma queda a níveis nunca antes vistos da linha de tendência e dos quantitativos isolados. A partir desse marco, os hectares demarcados de terras indígenas foram drasticamente reduzidos comparado a períodos anteriores. Já o ano de 2017, que marca a confirmação do caráter vinculante da tese do marco temporal, também marca no gráfico a confirmação da estagnação total das demarcações de terras indígenas no Brasil.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através de um contraste produzido entre três medidas tomadas pelo Estado brasileiro de modo a obstar e tolher o direito à terra dos povos indígenas, e dados da trajetória de cumprimento do comando constitucional de demarcar terras indígenas, pode-se inferir uma correlação entre os atos estatais e o andamento da demarcação de terras indígenas no país. Assim, constata-se a produção de impactos práticos observados na execução dos processos de demarcação de terras indígenas no Brasil correlacionados a medidas de contenção tomadas pelo Estado brasileiro.

REFERÊNCIAS

ASSIES, W. Los pueblos indígenas, la tierra, el territorio y la autonomía en tiempos de globalización. In: MARTÍ I PUIG, S. (ed.) **Pueblos indígenas y política en américa latina**. Barcelona: Fundació CIDOB, 2007.

BATISTA, J. P. GUETTA, M. **O “marco temporal” e a reinvenção das formas de violação dos direitos indígenas.** In: Instituto Socioambiental - ISA. Povos indígenas no Brasil 2011/2016. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2017.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. **Parecer n. 001/2017**, de 19 de julho de 2017. Diário Oficial da União, n. 138, 20 de julho de 2017.

BRASIL. **Lei n. 6.001, de 19 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação popular n. 3.388/RR.** Relator: Min. Carlos Ayres Britto. Brasília, 01 de julho de 2010. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630133>.

DINIZ, D.; ESPINOZA, F.; GÓMEZ ISA, F. **Direito à terra dos povos indígenas no Brasil:** entre insuficiências e potencialidades. São Leopoldo: Casa Leiria, 2021.

ISA. **Terras indígenas no Brasil.** São Paulo: Instituto Socioambiental, 2022.

LIMA, M. Demarcação de terras: impactos na construção da cidadania dos povos indígenas. In: GRAMKOW, M. M. (org.). **Demarcando terras indígenas II.** Experiências e desafios de um projeto de parceria. Brasília, DF: FUNAI, 2002. p. 25-32.



O PLURALISMO JURÍDICO CHILENO EM FACE DA CULTURA DE PAZ, DIÁLOGO E AUTOCOMPOSIÇÃO

CONCEIÇÃO, Maria Luiza de Andrade¹; LINS, Bruno Teixeira²; ESPINOZA, Fran³

¹ Graduanda em Direito (PROVIC/UNIT), Universidade Tiradentes (UNIT/SE), mariaandrade1520@gmail.com;

² Mestrando em Direitos Humanos (PROSUP/CAPES), UNIT/SE, bruno.lins@soounit.com.br;

³ PhD (Orientador). Doutor em estudos internacionais, Universidade de Deusto, Espanha, docente da pós-graduação em Direitos Humanos, UNIT/SE, espinoza.fran@gmail.com;

RESUMO

De acordo com a concepção monista estatal de direito, estabelecida nos países latino-americanos por intermédio da colonização, o Estado representa a única fonte competente no que tange a criação de leis. Em contraponto a isso, o pluralismo jurídico – fenômeno de crescente relevância na América Latina, e, no cabe este resumo destacar, no Chile – afigura uma corrente da dogmática constitucional, que, por sua vez, confronta a concepção monista, ao passo que procura reconhecer os sujeitos coletivos e suas demandas, em especial, os povos originários, antes negligenciados e marginalizados. A pluralidade jurídica, busca, portanto, reconhecer

fontes distintas do positivismo normativista, isto é, fontes extralegais e paralelas. Nesse contexto, é tendo em vista a necessidade de aplicar um método de resolução de conflitos que considere as necessidades e limitações dos indivíduos, que o presente resumo estabelece como objeto de estudo o alinhamento existente entre o pluralismo jurídico chileno e a mediação enquanto método autocompositivo de resolução de litígios. Para tanto, o método que se aplica ao presente estudo, com a finalidade de angariar fundamentação teórica para argumentação central, é de natureza interdisciplinar, em razão da observância de formulações das áreas do direito e da antropologia.

PALAVRAS-CHAVE: pluralismo jurídico; autocomposição; conflitos; povos originários.

INTRODUÇÃO

O constitucionalismo plurinacional difundido na América Latina, veementemente, a partir do século XX, vislumbra o reconhecimento da interculturalidade e a aplicação do direito extralegal em face das demandas dos sujeitos sociais. Ademais, afigura-se como uma corrente oposta ao liberalismo político, oriunda da formação do Estado moderno, cuja égide de proteção consistia em concentrar a competência de criar leis nas mãos do Estado, conferindo-lhe soberania. A crise de legalidade política e os recentes movimentos sociais que intercedem por reconhecimento da pluralidade jurídica, derivam, portanto, da ausência de autonomia dos povos originários no que tange à resolução de suas demandas. Trata-se da possibilidade de aplicar a autocomposição como alternativa de resolução de conflitos e buscar, por meio conciliação e/ou mediação, resgatar valores inerentes à organização política, cultural e jurídica dos povos tradicionais, a fim de aplicá-los à execução de suas demandas.

Nesse ínterim, é num contexto de resgate à autonomia, que os países latino-americanos passam a vivenciar um processo de reorganização política, buscando, sobretudo, a emancipação dos sujeitos originários. Nesse sentido, atendo-se principalmente às narrativas vivenciadas no Chile, o presente resumo aborda o reconhecimento do pluralismo jurídico como requisito para o estabelecimento da autocomposição como alternativa de sanar conflitos, isto é, possibilitar a concretização dos direitos individuais e coletivos.

Posto isso, avanços têm feito parte da trajetória em busca do constitucionalismo plurinacional. Sob o prisma chileno, pontua-se, nos últimos anos, a ascendência de uma cinesia que busca salvaguardar a singularidade e a independência. Tal cinesia e insatisfação pode ser observada tendo em vista o referendo votado pelos chilenos em 2020, cuja matéria versa acerca da possibilidade de convocar a Assembleia Constituinte para redigir um novo texto constitucional, que, por sua vez, contemplasse os valores, atendesse as demandas e promovesse a emancipação social da coletividade.

Pretende-se, pois, como objetivo do trabalho, analisar de que maneira o método da autocomposição pode colaborar para efetivação da pluralidade de jurisdições.

METODOLOGIA

Cumpre-se destacar a necessidade de abordar o presente tema sob o viés da

interdisciplinaridade, buscando, portanto, um diálogo entre diversas disciplinas para prontamente examinar as questões propostas (ALMEIDA; et al, 2004). Nesse sentido, a interdisciplinaridade baseia-se no contraponto à existência de uma departamentalização universitária, cuja natureza é impedir o diálogo entre disciplinas num mesmo procedimento investigativo. (SILVA, 2011)

Sendo assim, delimita-se que a análise do objeto de pesquisa transita simultaneamente pelas áreas das ciências jurídicas e da antropologia, pois o pluralismo é oriundo da diversidade no meio social (WOLKMER, 2012), ou seja, enquanto o direito está destinado a analisar o aspecto normativo e da resolução de conflitos, o estudo antropológico estará atrelado a compreensão das estruturas sociais e culturais que compõem o fenômeno.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A origem social do fenômeno pluralismo jurídico no Chile remonta, portanto, à colonização europeia na América-latina, bem como aos aspectos sociais, culturais e políticos derivados desse enraizamento histórico. Nesse sentido, Boaventura de Sousa Santos (2010), delinea o movimento pluralista como uma corrente oposta ao monismo jurídico estatal e pontua a necessidade imediata de estabelecer um constitucionalismo pós-colonial, que visa promover uma justiça participativa, emancipatória, comunitária e intercultural.

Ainda a esse respeito, o aparato institucional configura fator imprescindível para dominação e doutrinação por intermédio da colonialidade do saber, meio usado em prol da imposição da cultura europeia, supostamente, civilizatória. Em outras palavras, faz-se entender, que, por meio do instrumento formal, é suprimida a oralidade como forma de manifestação dos saberes nativos, cultura e costumes, bem como da maneira com que se organizam no espaço e interagem com ele (ROSA, 2019).

A autocomposição, por sua vez, configura-se como um meio alternativo para resolução de litígios, cujo diferencial está no caráter extrajudicial – afigurado a ela na intenção de promover a adequada solução dos conflitos, isto é, considerando reciprocamente as necessidades, limitações e particularidades dos litigantes e resgatando, no que concerne ao presente resumo, a pluralidade jurisdicional. Diante disso, a mediação, espécie do gênero autocomposição, trata da resolução de conflitos através do diálogo entre os envolvidos (BRASIL; URQUIZA, 2020).

Consonante a isso, difere do método heterocompositivo jurisdicional, ao passo que, apesar de prever a participação de um facilitador, este não interfere no processo, em outras palavras, incumbe as partes litigantes a responsabilidade de sanar o cenário conflitante em que estão inseridos. Ademais, caracteriza-se, diferentemente da heterocomposição, pela superação do paradigma de que em uma relação conflituosa há necessariamente aquele que irá vencer e sobrepor seus direitos em relação ao que perdeu. Tende, portanto, a preservar o relacionamento entre os conflitantes e, principalmente, o máximo aproveitamento para ambas as partes (BRASIL; URQUIZA, 2020).

Nesse contexto, afasta-se, portanto, a ideia do Estado como fator determinante na resolução de conflitos, uma vez que apenas o dispositivo legal, produto da soberania do Estado, não tem sido capaz de atender as necessidades dos distintos povos originários, haja vista especificidade relativa à organização dessas comunidades. Ainda nesse ínterim, Tartuce (2016, p. 6) determina que “satisfazer

alguém, contudo tende a ser algo mais complexo do que simplesmente lhe apresentar a resposta oferecida pelo ordenamento jurídico”. Sendo assim, é evidente, no caso chileno, a ineficiência da jurisdição estatal e da legalidade em sentido estrito, ou melhor dizendo, a ineficácia prática do processo judicial heterocompositivo e estatal.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Diante disso, no tange aos aspectos formais e jurisdicionais, observamos, no Chile, constantes tentativas em busca do reconhecimento legal da plurinacionalidade e da coexistência pacífica de jurisdições distintas. Tal indagação pode ser observada no trecho do artigo 34 da Propuesta de Constitución Política de la República de Chile de 2020, que, por sua vez, inclui como direito o reconhecimento das instituições, jurisdições e autoridades, próprias ou tradicionais.

Entretanto, também se observa, no presente momento em que se dá este estudo, a existência de obstáculos que impedem coexistência de múltiplas jurisdições, haja vista o *rechazo* a proposta elaborada em 2020. Portanto, em decorrência da não previsão constitucional, isto é, da ausência de instrumentos formais que versem acerca do reconhecimento de ordenamentos jurídicos distintos e contemple a concepção de um direito extralegal, resta demonstrado a existência de entraves práticos face à concretização da autocomposição como forma de executar o pluralismo jurídico no Chile.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de tal constatação, é indubitável a necessidade de estabelecer a coexistência de jurisdições distintas, isto é, conferir validade e autonomia à jurisdições extraestatais e, por conseguinte, utilizar a mediação como forma de emancipar os sujeitos coletivos no que diz respeito a resolução de conflitos, em outras palavras, trata-se de torná-los agentes independentes e ativos, haja vista que apenas eles são capazes de compreender e solucionar, em sua completude, os eventuais antagonismos. Posto isso, o enjeitamento da nova proposta constituinte implica diretamente na rejeição da pluralidade jurídica e representa, em especial, para os sujeitos coletivos marginalizados, a perpetuação de um cenário onde suas demandas, bem como seus direitos são cada vez mais negligenciados, corroborando, portanto, com a permanência dessa conjuntura conflituosa.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Jalcione, *et al.* Pesquisa interdisciplinar na pós-graduação: (des)caminhos de uma experiência em andamento. **Revista Brasileira de Pós-Graduação**, v. 1 n. 2, p 116-140, nov. 2004. Disponível em: <https://rbpg.capes.gov.br/index.php/rbpg/article/view/44>. Acesso em: 08 mar. 2023.

BRASIL; Guilherme Maciulevicius Mungo; URQUIZA, Antonio Hilario Aguilera. Pluralismo Jurídico e Mediação: possibilidades para um direito emancipatório. **Direitos Culturais**, v. 15, n. 37, 2020, p. 9-21. Disponível em: <https://san.uri.br/revistas/index.php/direitosculturais/article/view/217/71>. Acesso em: 09 mar. 2023.

ROSA, Aruanã Emiliano Martins Pinheiro. **A cidadania e os desafios e embates entre o estado liberal e o estado plurinacional**: perspectivas para a integração latino-americana. Dissertação (Mestrado em Integração Latino-Americana) – Pós-Graduação em Integração Contemporânea da América Latina, Universidade Federal da Integração Latino-Americana. Foz do Iguaçu, 2019.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Refundación del Estado em América Latina**: Perspectivas desde una epistemología del Sur. Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad; Programa Democracia y Transformación Global, 2010.

SILVA, Wagner Rodrigues. Construção da interdisciplinaridade no espaço complexo de ensino e pesquisa. **Cadernos de pesquisa**, v. 41, n. 143, maio/ago. 2011, p. 582-605. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cp/a/GYGJGyQhgStnPsTMNQ48bZb/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 08 mar. 2023.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 3. ed. São Paulo: Método. 2016.

WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina. In: WOLKMER, Antonio Carlos *et al.* **Para além das fronteiras**: o tratamento jurídico das águas na Unasul. Parte 1. Itajaí: UNIVALI, 2012.



O PLURALISMO JURÍDICO NA BOLÍVIA: uma análise da resolução de conflitos pela jurisdição indígena originária campesina

SANTANA, Laura Santos de¹; LINS, Bruno Teixeira²; ESPINOZA, Fran³

¹ Graduanda em Direito (PIBIC/CNPq), Universidade Tiradentes, laurasantanaibv113@gmail.com

² Mestrando em Direitos Humanos (PROSUP/CAPEs), Universidade Tiradentes (UNIT-SE), bruno.lins@souunit.com.br

³ Orientador. Doutor em estudos internacionais, Universidade de Deusto, Espanha, docente da pós-graduação em Direitos Humanos, UNIT-SE, espinoza.fran@gmail.com

RESUMO

O pluralismo jurídico boliviano se concretizou com a promulgação da Constituição de 2009, possibilitando que a população indígena alcance meios eficazes para a resolução de conflitos e acesso à justiça com base em uma nova Constituição. A partir de então, a Constituição de 2009 marcou o início da consolidação do Estado Plurinacional, do reconhecimento da interculturalidade e do pluralismo jurídico. Tornou-se evidente, portanto, o comprometimento do Estado com a garantia dos direitos dos povos originários, que transformou o Estado boliviano em plurinacional comunitário. Assim, o objetivo do trabalho é analisar o método de resolução de conflitos existente no país em razão da Jurisdição Indígena Originária Campesina. Por meio da metodologia qualitativa e da pesquisa interdisciplinar, conclui-se que métodos alternativos de resolução de conflitos são meios eficazes para garantir o acesso à justiça em um Estado Plurinacional.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos, interculturalidade; justiça; pluralismo.

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento do presente trabalho está fundamentado na importância da análise do pluralismo jurídico na Bolívia, com a finalidade de apresentar quais são as origens do pluralismo jurídico na Bolívia. Além disso, tem como objetivo analisar o método de resolução de conflitos adotado pela Jurisdição Indígena Originária Campesina.

Ademais, a relevância desse tema se encontra justamente em reconhecer que não basta tornar constitucional a coexistência de jurisdições distintas e das demais prerrogativas de reconhecimento, mas sim criar para esses mecanismos condições que permitam sua autonomia na prática cotidiana, sem deixar de notar, é claro, o evidente avanço da dogmática e da epistemologia no que concerne aos conceitos de pluralismo jurídico, autocomposição e entre outros.

METODOLOGIA

Para desenvolver tal análise, adotou-se o método qualitativo e interdisciplinar devido ao uso de proposições articuladas no Direito e na Antropologia. Nesse sentido, a interdisciplinaridade baseia-se no contraponto à existência de uma departamentalização universitária, cuja natureza é impedir o diálogo entre disciplinas num mesmo procedimento investigativo (SILVA, 2011). Nesse sentido, o Direito é destinado a analisar normas e aspectos de resolução de conflitos, enquanto a pesquisa antropológica estará relacionada a uma compreensão das estruturas sociais e culturais.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A população boliviana é formada majoritariamente pelos povos indígenas, uma vez que o país abrange a maior proporção de população indígena da América Latina. Porém, existe uma grande diferença entre a população indígena que vive nos Andes para aquela que vive nas terras baixas. Na área andina do país, esses povos são conhecidos como camponeses, enquanto nas demais localidades os termos povos indígenas ou originários são aceitos. De acordo com o Censo de 2001, 62% da população se auto identificaram como pertencentes a um dos povos indígenas originários: 31% Quechua, 21% Aymara e outros 6% pertencentes a uma das outras 28 cidades minoritárias, quase todas nas terras baixas (ALBÓ, 2013).

Apesar da maioria da população boliviana ser indígena, o reconhecimento de suas terras, línguas e costumes por parte do Estado não ocorreu de forma tão simples. O primeiro passo para a criação de um sistema jurídico voltado para garantir os direitos dos povos originários, iniciou-se em 1993 com a formação de um novo governo constituído por um vice-presidente de raízes Aymara, Victor Hugo Cárdenas, que era aliado político do "Movimiento Revolucionario Túpac Katari de Liberación (MRTKL)" e do "Movimiento Nacionalista Revolucionario (MNR)". A seleção deste candidato a vice-presidente, definida através de uma sondagem de grupo focal pela agência de marketing político contratada pelo Goni, já estava a mostrar novos ventos globais de mudança (ALBÓ, 2013).

Sob essa perspectiva, a Constituição de 2009 buscou reconhecer os direitos desses povos que foram marcados por séculos de injustiças sociais. Com o fortalecimento dos movimentos indígenas que questionam cada vez mais os mecanismos de exclusão institucional e fortalecem as demandas por direitos políticos coletivos, a Constituição boliviana valorizou as normas provenientes de costumes voltados para o pluralismo jurídico, por meio do reconhecimento da autonomia e do autogoverno das populações indígenas (FERRO, 2019).

O novo texto constitucional boliviano não pretendia introduzir um direito, mas reconstruir uma sociedade multicultural que se utilizasse do texto jurídico e não que dependesse dele para existir. A formação de um Estado a partir de duas visões de mundo distintas, não busca o antagonismo, já que diante da concepção do pluralismo jurídico, o mais importante é o desenvolvimento compartilhado no qual todos os valores são partilhados (SILVA; ESPINOZA; MACHADO, 2023).

Com o intuito de romper com o monismo jurídico estatal, a Constituição Política do Estado da Bolívia consolida, dentre diversas inovações, uma forma de Estado distinta daquela conhecida e herdada pela cultura jurídico-política eurocêntrica (FERRAZZO, 2015). Diante disso, Boaventura de Souza Santos (2010) define o movimento pluralista como uma tendência contra o monismo jurídico estatal e aponta para a necessidade urgente de estabelecer um constitucionalismo “pós-colonial” que promova a democracia participativa, comunitária e intercultural. Assim, é imprescindível transgredir o sistema jurídico colonial para fortalecer um Estado plurinacional que tenha como principal ideal promover a participação dos diferentes povos na jurisdição do país a fim de garantir os direitos dos povos originários bolivianos.

O pluralismo jurídico em seu novo conceito diante da realidade da América Latina, demonstra que o Estado não deve ser o único produtor legítimo de normativas de uma sociedade, ele é capaz de coexistir com outros sistemas jurídicos paralelos ou alternativos que consigam se fazer presente em todos os locais de seu território, porque este não consegue atender todas as demandas da sociedade, principalmente a da classe menos favorecida de um país (FERRO, 2019).

O reconhecimento da Jurisdição Indígena Originária Campesina como jurisdição especial no sistema jurídico boliviano representa um dos avanços mais importantes no contexto de um verdadeiro estado plurinacional (TAMBURINI, 2013). Isso porque, o pluralismo jurídico boliviano se concretizou com a Constituição de 2009, possibilitando que a população indígena alcance meios eficazes para a resolução de conflitos e acesso à justiça com base em uma nova Constituição.

Na prática novos métodos foram aplicados para atender a demanda que a nova Constituição criou, como a ponderação intercultural e a interpretação plural, que consiste em interpretar os direitos fundamentais considerando os parâmetros culturais próprios da comunidade (FERRAZZO, 2017).

Sendo assim, a mediação como forma autocompositiva pode ser um meio adequado para solucionar conflitos, com o auxílio de um mediador que facilita o diálogo entre as partes, o processo que levaria anos para ser julgado, devido a morosidade do poder judiciário, pode ser resolvido através de uma sessão de mediação em que as partes irão decidir por meio de um consenso o que é melhor para solucionar determinada situação. Trata-se, portanto, de outra forma de concretização do pluralismo jurídico, por meio da autocomposição, além do Tribunal Constitucional Plurinacional e seus novos métodos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É importante lembrar que o pluralismo jurídico existente na Bolívia é diferente daquele que se encontra em outros países da América Latina, embora que ainda existam algumas semelhanças. Isso em razão de cada país possuir sua própria cultura e diversidade populacional que molda o comportamento da sociedade e consequentemente o sistema de justiça.

Assim, os países analisam as necessidades dos povos e implementam em seu sistema o pluralismo jurídico, como por exemplo a Bolívia, mas ainda há países lutando pelo reconhecimento do pluralismo jurídico, como é o caso do Chile, e outras nações nas quais esse sistema ainda é pouco discutido, como é o caso do Brasil. Como a Bolívia é um país majoritariamente indígena e camponês, houve a necessidade de elaborar uma nova Constituição que fosse capaz de atender a demanda dessa população que por séculos foi excluída pelo poder jurisdicional.

Desse modo, mostra-se que o método de resolução de conflitos é necessário para o desenvolvimento do pluralismo jurídico na Bolívia em razão da morosidade do poder judiciário que não é eficaz para atender a demanda da população. Também vale ressaltar que o jus não deve ser o único meio para garantir o acesso à justiça, uma vez que a autocomposição, a “ponderação intercultural” e a “interpretação plural” devem ser consideradas para solucionar problemas em um país em que a Constituição garante como um dos seus princípios a Plurinacionalidade.

REFERÊNCIAS

ALBÓ, Xavier. Justicia indígena en la Bolivia plurinacional. *In*: SANTOS, Boaventura de Sousa; RODRÍGUEZ, José Luis Exeni (org.). **Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolívia**. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013, p. 201- 248.

FERRAZZO, Débora; LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. Pluralismo jurídico e interpretação plural na jurisdição constitucional boliviana. **Revista Direito e Práxis**, v. 8, p. 2629-2657, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdp/a/dZHdHqSfMPstjXBfPmBtGtf/?lang=pt>. Acesso em 19 fev. 2023.

FERRAZZO, Débora. Pluralismo jurídico e deslinde jurisdicional na Bolívia: a atuação do Tribunal Constitucional Plurinacional no controle de constitucionalidade. *In*: WOLKMER, Antonio Carlos; LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. **Constitucionalismo, Descolonización y Pluralismo Jurídico em América Latina**. Florianópolis: CENEJUS, 2015, p. 19-34.

FERRO, Larissa Cristina de Sousa. **O acesso à justiça para as mulheres indígenas no estado plurinacional boliviano**. Orientador: Rebecca Lemos Igreja. 2019. f.135 Dissertação (Mestrado) - Curso de Ciências Sociais, Estudos Latino-Americanos (ELA), Universidade de Brasília, Brasília, 2019. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/35388>. Acesso em: 20 fev. 2023.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Refundación del estado en América Latina**. Perspectivas desde uma epistemologia del Sur. Lima: Instituto Internacional de

Derecho y Sociedad, 2010.

SILVA, João Paulo Rocha Pereira da; ESPINOZA, Fran; MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. A emancipação social no Estado plurinacional boliviano. **Revista Katálisis**, v. 26, p. 158-167, 2023. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rk/a/CgRcr8XBS7Hsj4dcDXvPLns/abstract/?lang=pt>. Acesso em: 14 mar. 2023.

SILVA, Wagner Rodrigues. Construção da interdisciplinaridade no espaço complexo de ensino e pesquisa. **Cadernos de pesquisa**, v. 41, n. 143, maio/ago. 2011, p. 582-605. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cp/a/GYGJGyQhgStnPsTMNQ48bZb/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 16 fev. 2023.

TAMBURINI, Leonardo. La jurisdicción indígena y las autonomías indígenas. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; RODRÍGUEZ, José Luis Exeni (org.). **Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolívia**. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013, p. 249- 274.

AGRADECIMENTOS

O presente trabalho foi realizado com apoio do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico - Brasil (CNPq) – Código de Financiamento 001.



REALITY SHOWS E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS: a renúncia parcial a direitos da personalidade e a violação da dignidade humana

KLIPPEL, Júlia Gomes¹; COSTA, Amarildo Lourenço²

¹ Graduanda de Direito, Fadivale, juliagklippe1@gmail.com

² Doutor em Ciências da Comunicação pela Unisinos-RS, Mestre em Direito pela Universidade de Itaúna-MG, docente, Fadivale, amarildo@fadivale.edu.br

RESUMO

O tema deste trabalho é a possibilidade jurídica da renúncia voluntária a direitos da personalidade no âmbito da autonomia privada e no contexto de *reality shows*, em que indivíduos se sujeitam, contratualmente, a aceitar que se ultrapassem alguns de seus limites de proteção. Nesse propósito, a questão-problema que orienta a pesquisa é a seguinte: até que ponto a exposição da imagem afeta a dignidade da pessoa humana bem como direitos da personalidade no âmbito de *reality shows*? O objetivo geral do trabalho é analisar as consequências jurídicas da exposição da imagem e da renúncia a direitos da personalidade. De modo específico, o trabalho tem como objetivos explicar o conceito de dignidade da pessoa humana, identificar e explicar os direitos da personalidade que estejam em cotejo no objeto da pesquisa e descrever os princípios instrumentais e critérios de interpretação constitucional aplicáveis à situação.

PALAVRAS-CHAVE: direitos da personalidade; imagem; dignidade humana; renúncia.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema *reality shows* e os chamados direitos da personalidade - inseridos no âmbito dos direitos fundamentais -, com ênfase nas consequências jurídicas da exposição da imagem e da renúncia, ainda que voluntária e apenas parcial, dos referidos direitos.

A reflexão reside na circunstância de que direitos da personalidade, como uma subespécie de direitos fundamentais, têm natureza metaindividual, circunstância que projeta dúvidas sobre a possibilidade de que seja objeto de renúncia individual, diante de eventual aviltamento de bem jurídico inerente à dignidade da pessoa humana, que é princípio fundamental da república.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: até que ponto a exposição da imagem em programas televisivos de *reality show* afeta o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana?

À vista desse problema, trabalha-se com a hipótese de que, ao integrar estes programas televisivos, o indivíduo renúncia, de modo voluntário e mediante a assinatura de contrato, a direitos da personalidade, tal como a sua intimidade. No entanto, essa renúncia não é absoluta, na medida em que duas das características dos direitos humanos são, justamente, a irrenunciabilidade e a inalienabilidade.

Sob essa perspectiva, o objetivo geral deste trabalho é analisar as consequências jurídicas da exposição da imagem e renúncia a direitos da personalidade em programas televisivos de *reality show*, diante da possibilidade de agressão ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Põem-se como objetivos específicos deste trabalho explicar o conceito de dignidade da pessoa humana, identificar e explicar os direitos da personalidade que estejam em cotejo no objeto da pesquisa e descrever os princípios instrumentais e critérios de interpretação constitucional aplicáveis à situação.

A pertinência do tema se justifica pela profusão desse tipo de atração televisiva (programas de *reality show*), em que pessoas, sujeitas a regime de confinamento e submetidas a uma intensa exposição midiática, permitem que se adentre em seu espaço de privacidade, situação que, ao menos em tese, representa violação de direito fundamental.

METODOLOGIA

Este trabalho utiliza o método de abordagem dedutivo, com procedimento metodológico que consiste na pesquisa bibliográfica, utilizando-se, principalmente, artigos científicos e outras fontes teórico-doutrinárias, legislação e fontes jurisprudenciais.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Os direitos da personalidade têm o escopo de tutelar a pessoa natural em sua essência, constituindo-se de um conjunto de bens jurídicos necessários ao desenvol-

vimento do aspecto físico, moral e intelectual do ser humano. Previstos na Constituição Federal de 1988, os direitos da personalidade enquadram-se no conceito de direitos fundamentais e, como tais, são inalienáveis e irrenunciáveis.

Segundo Moraes (2021, p. 20), a inalienabilidade dos direitos fundamentais significa que não há possibilidade de sua transferência, seja a título gratuito, seja a título oneroso, e a irrenunciabilidade implica em que não podem ser objeto de renúncia, decorrendo, dessa característica, discussões importantes como a renúncia ao direito à vida e a eutanásia, o suicídio e o aborto.

Reis (2009, p. 1), quanto ao conceito de personalidade, oferece as seguintes considerações:

A personalidade pressupõe a possibilidade de um indivíduo se diferenciar, ser original e ter meio onde vivem seus aspectos culturais, educacionais, religiosos, hábitos, crenças e heranças fisiológicas, raça, cor, etc. particularidades. É estruturada tendo como base as diferentes condutas e regras ou códigos definidos e aceitos como disposições dos indivíduos (organizados de maneira global e dando uma consistência e unidade estrutural). Os conteúdos desta estruturação são relacionados com as experiências e vivências concretas das pessoas no meio onde vivem seus aspectos culturais, educacionais, religiosos, hábitos, crenças e heranças fisiológicas, raça, cor, etc.

Assim, a personalidade é o que diferencia uma pessoa da outra, sendo uma forma de construção social de cada indivíduo, baseando em sua cultura, crenças e aprendizados.

A consolidação dos direitos da personalidade é uma categoria autônoma de direitos, que demonstra as modificações pelo qual passou o eixo paradigmático das questões humanas ao longo da história, o que nos reporta à gradual consolidação da dignidade da pessoa humana como o objeto central de proteção do Direito.

Os direitos da personalidade englobam a integridade física (abrange o direito à vida, à saúde e ao próprio corpo), a integridade intelectual (abrange a liberdade de pensamento e os direitos morais) e a integridade moral, sendo uma proteção à honra, ao recato e à identidade pessoal.

O indivíduo tem direito a ter sua própria personalidade, conforme estampa o art. 2º no Código Civil, ao determinar que “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”.

Gonçalves (2014, p. 107) leciona da seguinte forma:

O conceito de personalidade está umbilicalmente ligado ao de pessoa. Todo aquele que nasce com vida torna-se uma pessoa, ou seja, adquire personalidade. Esta é, portanto, qualidade ou atributo do ser humano. Pode ser definida como aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações ou deveres na ordem civil. É pressuposto para a inserção e atuação da pessoa na ordem jurídica.

Pelo ordenamento jurídico brasileiro, são direitos da personalidade: o direito à dignidade, o direito à liberdade (e o direito à livre iniciativa na forma e nos limites estabelecidos pela lei), o direito à igualdade, o direito à segurança, o direito à cidadania, o direito à vida, o direito à integridade física e psíquica, o direito ao nome, o direito à imagem, o direito à inviolabilidade da vida privada, o direito à liberdade de pensamento e de expressão, o direito à propriedade, o direito a ser submetido ao justo processo e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

É importante assinalar que o Enunciado 274 da IV Jornada de Direito Civil afirma o caráter exemplificativo do rol estabelecido no Código Civil de 2002, enunciando da seguinte forma:

Enunciado. 274 – Art. 11. Os direitos da personalidade, regulados de maneira não exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação. (NERY JUNIOR, 2002, p. 49)

Vale ressaltar que os direitos da personalidade possuem uma série de atributos que permitem que sejam considerados como uma outra classe de direitos, a qual é essencial para a proteção da própria dignidade de seu titular, à medida que tutela suas dimensões físicas, morais, intelectuais e psicológicas, ou seja, possuem, como objeto, a própria condição humana.

Muitas dessas características podem ser relativizadas e é possível ter limitações parametrizadas à luz do crivo constitucional, que, ao passo que considera o direito da pessoa humana à autodeterminação dos caminhos a serem trilhados no desenvolvimento de sua individualidade, assegura, por outro lado, como um valor constitucionalmente protegido, a dignidade da pessoa humana.

Ademais, é fato que *reality shows* possuem elevados índices de audiência nos meios de comunicação. Essa expansão e o desenvolvimento dos meios de comunicação são aptos a promoverem alterações na forma de entender os direitos da personalidade, havendo o fundado receio de que tais programas contribuam para o aviltamento do sentido ético da sociedade e para a banalização da condição humana, ao expor, muitas vezes, o participante a situações vexatórias, degradantes e violadoras de sua intimidade.

Há situações, com efeito, em que a excessiva exposição dos participantes do formato, embora possa não ser a regra, ocasiona perceptíveis desrespeitos ao postulado da pessoa humana, com o malferimento do cerne dos direitos da personalidade, especialmente no que concerne à privacidade e à imagem do titular desses bens.

Em cada situação concreta, há de se lançar mão de princípios e critérios específicos de interpretação da norma constitucional, com destaque à para a técnica da ponderação, a qual, segundo Barroso (2012, p. 358-360), consiste em uma técnica de decisão jurídica aplicável a casos difíceis, em relação aos quais a subsunção se mostrou insuficiente, “especialmente quando uma situação concreta dá ensejo à aplicação de normas de mesma hierarquia que indicam soluções diferenciadas”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O art. 1º da Constituição Federal enuncia, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, a dignidade da pessoa humana, cuidando-se, portanto, de preceito que não pode ser desconsiderado em situação alguma, ainda que, de forma voluntária e contratual, a pessoa tenha se comprometido a renunciar, mesmo que apenas parcialmente, a direitos que, de modo direto ou indireto, afetem tal dignidade.

Dessa forma, o princípio da dignidade da pessoa humana não pode ser mitigado em prol da participação em programas televisivos, incluindo o gênero *reality show*, não sendo válido o argumento da compensação financeira (visto tratar-se de

direito inalienável) ou do exercício da autonomia da vontade (visto tratar-se de direito irrenunciável).

A mera exposição em tais tipos de atração televisiva não representa, em si mesma, uma violação a direitos da personalidade ou à dignidade humana. Todavia, e respondendo ao problema que se formula neste trabalho, a exposição de pessoas a situações degradantes e vexatórias, a se aquilatar caso a caso mediante a técnica da ponderação, deságua em insuportável violação do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, sendo, por essa razão, incompatível com ao nosso ordenamento jurídico.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís R. **Interpretação e aplicação da constituição**. 7. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 12. ed. 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**: teoria geral: comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil: doutrina e jurisprudência. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

NERY JUNIOR, Nelson, *et al.* **Jornadas de direito civil I, III, IV e V**: enunciados aprovados. Brasília. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>. Acesso em: 07 nov. 2022

REIS, Simone Pinto. **Psicologia da personalidade**. Sociedade Unificada de Ensino Superior e Cultura, SUESC: Rio de Janeiro, 2009.



SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O PROJETO VICTOR: uma análise a partir da *accountability* democrática

ASSIS, Christiane Costa¹; COSTA, Mateus Júnio da Cruz²

¹ Pós-doutoranda em Direito pela PUC-MG, Doutora em Direito pela UFMG, Mestre em Direito pela PUC-MG, professora da Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG), coordenadora do Núcleo de Pesquisa em Estudos Constitucionais (NUPEC/CNPq), christiane.assis@uemg.br.

² Graduando, UEMG, integrante do NUPEC (CNPq), mateusjunio_2000@hotmail.com.

RESUMO

O presente trabalho visa analisar a utilização da Inteligência Artificial (IA), denominada Projeto Victor, no Supremo Tribunal Federal, para análise da repercussão geral dos Recursos Extraordinários interpostos. Pretende-se analisar sua utilização criticamente, de modo a identificar eventuais violações ou riscos aos princípios constitucionais aplacados pelo discurso de otimização da resposta jurisdicional. Adotou-se o método dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. A partir do giro

hermenêutico na filosofia e de estudos no campo das ciências comportamentais, verifica-se que a IA replicará as pré-compreensões do seu programador. Aponta-se também uma falha na *accountability*, visto que a linguagem utilizada para sua elaboração difere da linguagem social, dificultando a compreensão das razões determinantes das decisões da inteligência artificial. Conclui-se que é preciso cautela na utilização da Inteligência Artificial pelo Poder Judiciário, notadamente no exercício do controle de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal, considerando as discussões sobre a legitimidade das decisões.

PALAVRAS-CHAVE: Supremo Tribunal Federal; Projeto Victor; inteligência artificial; legitimidade.

INTRODUÇÃO

A Inteligência Artificial tem, nos últimos anos, ocupado cada vez mais espaço no Poder Judiciário de todo o mundo. No contexto brasileiro, a sua implementação visa, em um primeiro momento, “desafogar” o Poder Judiciário em observância ao princípio constitucional da duração razoável do processo (BRASIL, 1988). A intenção é realizar uma prestação jurisdicional mais célere.

No contexto do Supremo Tribunal Federal (STF) não é diferente. A Corte Constitucional adotou em 2018 o denominado Projeto Victor, cujo nome consiste em uma homenagem ao jurista brasileiro e ex-Ministro da Corte, Victor Nunes Leal (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018). Trata-se de uma IA desenvolvida por meio de parceria do Tribunal com a Universidade de Brasília – UnB (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018). Sua principal função é auxiliar na análise da repercussão geral dos Recursos Extraordinários em trâmite na Corte, otimizando o tempo que seria despendido caso esse trabalho fosse realizado por um ser humano (MAIA FILHO; JUNQUILHO, 2018).

Deve-se ter em mente que a Inteligência Artificial é programada por um ser humano e, portanto, seus algoritmos replicam pré-compreensões e vieses cognitivos dos próprios seres humanos, sobretudo do responsável pelo desenvolvimento da IA. Considerando que o Projeto Victor classifica e emite um parecer opinativo sobre a repercussão geral nos Recursos Extraordinários submetidos à sua análise, é preciso indagar sobre sua legitimidade para a realização dessa atividade. A Constituição Federal de 1988 apresenta requisitos e procedimentos para a escolha dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. Entretanto, elas não são aplicáveis ao Projeto Victor nem ao seu programador. Em face do cenário descrito, o presente trabalho pretende discutir a convergência entre a IA e os preceitos constitucionais, notadamente no controle difuso de constitucionalidade preliminarmente realizado pelo Projeto Victor.

METODOLOGIA

Para o desenvolvimento da presente pesquisa utiliza-se do método dedutivo, partindo de considerações gerais acerca da Inteligência Artificial, sobretudo do Projeto Victor, para então analisar a compatibilidade desse Projeto com os preceitos constitucionais afetos ao exercício da jurisdição constitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso. Foram adotadas ainda as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, utilizando-se estudos anteriores na temática pesquisa, bem como legislações.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O Supremo Tribunal Federal ocupa o status de Corte Constitucional no Brasil e suas decisões influenciam diretamente o campo político do País (LUNARDI, 2020). O acúmulo da função da jurisdição constitucional com as funções de um Tribunal recursal criou uma sobrecarga cujo enfrentamento tem se revelado um desafio. Diversas tentativas legislativas tentaram e ainda tentam “desafogar” a Corte, mas sem alcançarem o resultado desejado. A tentativa mais recente busca utilizar a Inteligência Artificial para acelerar as decisões judiciais, seguindo o exemplo de outros países como Estados Unidos, Estônia e China (SHIH, 2022; MELO, 2023). Dentre os questionamentos sobre essa utilização, destacam-se os possíveis vieses cognitivos que a Inteligência Artificial pode carregar como reflexo da mente de seus programadores.

Estudos da neurociência evidenciam que os seres humanos são influenciados por vieses cognitivos que impactam a tomada de decisões (KAHNEMAN, 2012). A partir do giro hermenêutico na filosofia, tendo Heidegger e Gadamer como expoentes, sabe-se também que o ser humano carrega pré-compreensões que são resultado de suas experiências e ambientes (PEDRON; OMMATI, 2021). Essas pré-compreensões podem ser marcadas por preconceitos, ainda que velados. Considerando que a Inteligência Artificial é programada por seres humanos, é possível que ela reproduza esses preconceitos, resultando em decisões que estão afastadas do compromisso com a justiça constitucionalmente afirmando.

As decisões do Supremo Tribunal Federal são publicamente fundamentadas e o controle de sua legitimidade ocorre pela análise dos argumentos apresentados. No caso das decisões tomadas pela Inteligência Artificial, não há uma exposição pública de argumentos que permitam o controle de legitimidade. A linguagem algorítmica da programação da IA dificulta o referido controle por não ser alfabética. Sem a capacidade de compreender a linguagem da programação, a verificação das razões decisórias da IA se torna juridicamente impossível.

O Projeto Victor utiliza a *machine learning*, ou seja, “[...] utiliza algoritmos para organizar dados, reconhecer padrões e, assim, permite que computadores aprendam com esses modelos e gerem *insights* inteligentes sem a necessidade de pré-programação” (PIRES, 2020, p. 02). Isso significa que há pouca interferência humana no controle de suas atividades, o que em uma primeira análise poderia atenuar os problemas causados pelos vieses cognitivos. Entretanto, há uma redução ainda maior da *accountability* inerente ao Estado Democrático de Direito, pois decisões cujo destinatário são seres humanos estão sendo tomadas quase exclusivamente por uma IA.

O Projeto Victor, diferentemente da realidade de outros países, emite um parecer meramente opinativo, ou seja, não há vinculação de sua decisão para os Ministros do Supremo Tribunal Federal. Além disso, essa IA analisa apenas o requisito da repercussão geral, não adentrando ao mérito do Recurso Extraordinário. Entretanto, não se sabe o grau de influência que o parecer do Projeto Victor pode exercer perante as decisões dos Ministros.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O Supremo Tribunal Federal é composto por Ministros indicados pelo

Presidente da República após aprovação por maioria absoluta do Senado Federal, conforme prevê o art. 101, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988). Esse procedimento de escolha dos Ministros da Corte é alvo de diversos questionamentos do ponto de vista da soberania popular (JORGE, 2020), uma vez que o povo não participa diretamente dele, embora as decisões do Tribunal sejam válidas para todo o País. Ao permitir que uma Inteligência Artificial analise e emita parecer sobre existência ou não de repercussão geral, é preciso questionar a legitimidade dessas decisões que sequer são elaboradas por Ministros escolhidos conforme o procedimento constitucional.

Sem a publicidade das razões decisórias e participação popular e com a dificuldade de compreensão da linguagem dos algoritmos executados pelo Projeto Victor, a *accountability* democrática se torna inexistente. Considerando que a atuação do Projeto Victor ocorre no controle difuso de constitucionalidade na Corte Constitucional, a eficiência pode passar a ocupar o lugar do compromisso com a justiça.

CONCLUSÃO

O uso da Inteligência Artificial proporciona benefícios que podem ser aproveitados pelo Poder Judiciário, notadamente na eficiência e celeridade processual. Entretanto, o desconhecimento sobre diversas dimensões da IA abrem espaço para injustiças e arbitrariedades que se afastam dos propósitos principais do Estado Democrático de Direito.

Não se descarta a utilização da Inteligência Artificial no Poder Judiciário, mas é preciso refletir sobre sua aplicação adequada considerando o projeto democrático constitucionalmente estabelecido. É necessário, portanto, prudência, especialmente em sede de controle difuso de constitucionalidade realizado por uma Corte Constitucional a quem compete, precipuamente a guarda da Constituição.

REFERÊNCIAS

BRASIL. (Constituição 1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 20 mar. 2023.

JORGE, Álvaro Palma de. **Supremo interesse**. Rio de Janeiro: Synergia, 2020.

KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e devagar**: duas formas de pensar. Tradução Cássio Arantes de Leite. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2012. *E-book*.

LUNARDI, Fabrício Castagna. **O STF na política e a política no STF**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. *E-book*.

MAIA FILHO, Mamede Said; JUNQUILHO, Tainá Aguiar. Projeto Victor: perspectivas de aplicação da inteligência artificial ao direito. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 19, n. 3, p. 218-237, 2018. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8697581>. Acesso em: 20 mar. 2023.

MELO, João Ozório de. Automoção em julgamentos chega aos tribunais dos EUA e da Estônia. **Revista Eletrônica Consultor Jurídico**, São Paulo, 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-24/automacao-julgamentos-chega-aos-tribunais-eua-estonia>. Acesso em: 20 mar. 2023.

PEDRON, Flávio Quinaud; OMMATI, José Emílio Medauar, **Teoria da Constituição**. 10. ed. Belo Horizonte: Conhecimento Editora, 2021. *E-book*.

PIRES, Carolina. Tese estuda projeto pioneiro da UnB de inteligência artificial para o Poder Judiciário. **UnBCIÊNCIA**, Brasília, 18 nov. 2020. Disponível em: <https://unbciencia.unb.br/humanidades/57-direito/661-tese-estuda-projeto-pioneiro-de-inteligencia-artificial-para-o-poder-judiciario>. Acesso em: 20 mar. 2023.

SHIH, Munique. Tribunais na China permitem que IAs tomem o lugar de juízes. **Terra**, [S. l.], 16 jul. 2022. Disponível em: <https://www.terra.com.br/byte/tribunais-na-china-permitem-que-ias-tomem-o-lugar-de-juizes,dda0cf7b29e90a9020a6dbd44f3be417mkyfq7qv.html>. Acesso em: 20 mar. 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ministra Cármen Lúcia anuncia início de funcionamento do Projeto Victor, de inteligência artificial**. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=388443>. Acesso em: 20 mar. 2023.



A OPOSIÇÃO POLÍTICA DEMOCRÁTICA

ASSIS, Christiane Costa¹; BARBOSA, Lais Barreto²;
MARIA, Samuel Guerra Fonseca³

¹ Pós-doutoranda em Direito pela PUC-Minas, Doutora em Direito pela UFMG, Mestre em Direito pela PUC-Minas, Professora da Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG), Coordenadora do Núcleo de Pesquisa em Estudos Constitucionais – NUPEC (CNPq), Coordenadora do Projeto de Iniciação Científica "As finalidades políticas ocultas na PEC nº 35/2022"/Edital 11/2022 PAPq/UEMG, christiane.assis@uemg.br.

² Pós-graduanda (*lato sensu*) em Direito Constitucional, PUC-Minas, integrante do NUPEC (CNPq), laisbarretob8@gmail.com.

³ Graduando em Direito na Faculdade de Ciências Jurídicas, UEMG – unidade Diamantina, integrante do NUPEC (CNPq), Bolsista do Projeto de Iniciação Científica "As finalidades políticas ocultas na PEC nº 35/2022"/Edital 11/2022 PAPq/UEMG, samuelguerra015@gmail.com.

RESUMO

A oposição política consolida no Estado Democrático de Direito a pluralidade de pensamentos, o diálogo permanente e a participação de todos os segmentos da sociedade, sendo um instrumento basilar da democracia. O presente trabalho pretende analisar o funcionamento da oposição política no Brasil como um sustentáculo do projeto democrático afirmado na Constituição Federal de 1988. Para

tanto, utilizou-se, no aspecto metodológico, o método dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Conclui-se que a oposição política é um requisito da democracia que não se esgota apenas nas eleições. É preciso que o processo democrático de tomada de decisão mantenha aberturas contínuas para a participação da oposição vencida nas urnas para que todas as decisões sejam efetivamente legítimas.

PALAVRAS-CHAVE: oposição política; democracia; alternância no poder.

INTRODUÇÃO

A democracia é o regime político adotado pelo Brasil, como estabelece a Constituição Federal de 1988. Ela se fundamenta em elementos como a participação popular na tomada de decisões pelo Poder Público, a preservação dos direitos fundamentais, o antagonismo de opiniões e a construção de pluralidade política.

A oposição política também funciona como um fundamento da democracia e, portanto, do Estado Democrático de Direito, uma vez que promove o dissenso característico do jogo democrático. Nesse cenário, o trabalho aborda os fundamentos da oposição democrática, bem como sua necessária manutenção, afastando-se da noção de oposição restrita ao período eleitoral.

METODOLOGIA

No aspecto metodológico, utilizou-se o método de pesquisa dedutivo, partindo de considerações fundamentais sobre a oposição política para então analisá-la como requisito permanente do regime democrático. Foram adotadas ainda as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental selecionando-se trabalhos científicos e legislações pertinentes à temática.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A formação moderna dos Estados democráticos foi baseada na acepção teórica iluminista sintetizada nos princípios da liberdade, igualdade e fraternidade, elementos constitutivos da concepção atual de cidadania (ASSIS, 2022, p. 22). A cidadania, ao lado da democracia e da pluralidade política, são princípios que se relacionam com a ordem constitucional para a construção da oposição política democrática (EMERIQUE, 2022, p. 04).

O conceito de oposição democrática não se distancia do sentido de antagonismo e contraposição, ideias fundamentais para a construção de uma democracia. No modelo deliberativo democrático habermasiano a aplicação prática da oposição se dá por meio da deliberação entre aspirações diversas para a formulação de um consenso (HABERMAS, 1997, p.156). Assim sendo, a democracia deliberativa está ligada ao ideal intuitivo de uma associação democrática, na qual a justificação dos termos e condições da associação se procede através dos argumentos públicos e do raciocínio entre cidadãos iguais, sendo fundamental a participação política deles na tomada de decisões (COHEN, 1999, p. 406-408). Portanto, a oposição subsiste enquanto ideais opostos que dialogam entre si.

Os cidadãos elegem os seus representantes e, por conseguinte, definem a oposição que pode ser periodicamente redefinida pela alternância de poder, sendo

que tanto os eleitos quanto os derrotados nas urnas estão vinculados pelas reivindicações do eleitorado (LEITÃO, 1987, p. 224). Os partidos políticos cumprem a função de captar as diferentes reivindicações e conformá-las em uma ideologia partidária. Nesse sistema, a oposição é institucionalizada por meio dos partidos políticos que atuam de forma fiscalizatória e crítica com o intuito de influenciar as decisões por parte dos detentores do poder (EMERIQUE, 2006, p. 13). Os partidos políticos promovem a participação popular e funcionam como oposição democrática ao governo pelo fato de serem externos a ele e, nesse sentido, são fundamentais porque estabelecem limites ao poder político (ASSIS, 2022, p. 103).

A oposição política democrática “indica o conjunto de forças sociais que se contrapõem a atuação de um regime ou governo e lutam contra ele de forma não violenta, impugnando sua conduta por razões de conveniência ou legalidade.” (EMERIQUE, 2006, p. 12). Dessa forma, a oposição possui um caráter contramajoritário fundamental para um sistema político verdadeiramente democrático, assumindo a função de contrabalancear o governo. Assim sendo, a oposição política é uma instituição fundamental para a democracia, uma vez que dá voz à participação política dos grupos vencidos nas eleições, legitimando as decisões do governo, estabilizando expectativas e mantendo a própria ordem constitucional (LEITÃO, 1978, p. 229).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O dissenso é característico da democracia e a atuação da oposição deve ser capaz de absorvê-lo para evitar o rompimento com a democracia. A possibilidade de alternância no poder garantida pelas eleições periódicas permite que opositores possam buscar continuamente a vitória nas urnas e, dessa forma, ela absorve as expectativas dos derrotados contribuindo para a estabilidade do regime democrático (ASSIS, 2022, p. 106). A ausência de uma oposição atuante implica o agravamento do dissenso podendo provocar rupturas, o que exige da oposição uma movimentação constante inclusive fora do período eleitoral.

A oposição representa eleitores de forma semelhante ao governo eleito. Assim sendo, ela não pode abandonar seus apoiadores até que novas eleições aconteçam. O trabalho da oposição é contínuo. É preciso que ela represente seus eleitores e participe constantemente das deliberações, pois também seus representados serão destinatários das decisões do governo. O “mandato” da oposição não se encerra com o fim do período eleitoral, ao contrário: assim como o mandato do governante eleito, a oposição precisa prestar contas aos eleitores.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A oposição política é um elemento essencial da democracia e precisa ter uma atuação contínua, inclusive fora do período eleitoral. A democracia é um regime político marcado pelo dissenso, pois os diferentes segmentos da sociedade devem poder participar dela. Negar a oposição política é negar o próprio conceito de democracia, visto que as bases da legitimidade democrática se fundamentam na pluralidade política e na participação.

Uma oposição política atuante é fundamental para contrabalancear o governo eleito, absorver as expectativas dos eleitores vencidos nas urnas e estabilizar o regime democrático. Nesse cenário, os eleitores devem acompanhar os trabalhos

desenvolvidos pela oposição da mesma forma que acompanham as decisões do governo eleito.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Christiane Costa. **Direitos políticos entre a democracia e o autoritarismo**. 2022. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/39201/1/Direitos%20pol%c3%adicos%20entre%20a%20democracia%20e%20o%20autoritarismo.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2023.

COHEN, Joshua. Reflections on Habermas on Democracy. **Ratio Juris**, n. 4, v. 12, 1999. Disponível em: <https://dspace.mit.edu/bitstream/handle/1721.1/5452/Ratio-Juris-Vol12-No4.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2023.

EMERIQUE, Lilian Márcia Balmant. O direito de oposição política no Estado Democrático de Direito. Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do Conpedi, 15. **Anais eletrônicos**. Recife, v. 15, 2006. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/recife/politica_lilian_emerique.pdf. Acesso em: 18 mar. 2023.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

LEITÃO, J. M. Silva. **Constituição e direito de oposição**: a oposição política no debate sobre o Estado contemporâneo. Coimbra: Livraria Almedina, 1987.



A CONCESSÃO DE USO, COMO SOLUÇÃO DA CRISE AGRÁRIA VINDA DA COLISÃO ENTRE OS PRINCÍPIOS E AS NORMAS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS

NASCIMENTO JÚNIOR, Romeu Ramos¹

¹ Bacharelado em Direito, Fadvale, romeutk@hotmail.com

RESUMO

Este trabalho propõe analisar a crise histórica da má distribuição de terras no Brasil. Sabe-se que desde a descoberta do Brasil, o direito de acesso e uso das propriedades imóveis nacionais, serviu aos interesses econômicos, e sobre seu poder se legitimava. Sabe-se que os povos nativos (índios), negros e a população mais pobre do país, foram segregados do direito e acesso a terras produtivas. Isso aliado a concentração da propriedade privada nas mãos de latifundiários e do Estado, sobretudo com advento da Lei de terras de 1850, criou um momento de literal abuso do poder político e econômico, suprimindo a dignidade humana dos cidadãos. Portanto, buscando encontrar estratégias e soluções para a problemática, agravada pela colisão de princípios e normas constitucionais, que acabaram travando as desejadas reparações

históricas é que este trabalho analisa a Concessão de uso como solução para a problemática.

PALAVRAS-CHAVE: função social; propriedade privada; colisão entre normas e princípios legais; concessão de uso.

INTRODUÇÃO

Este trabalho propõe analisar a crise histórica da má distribuição de terras no Brasil. Sabe-se que desde a descoberta do Brasil, o direito de acesso e uso das propriedades imóveis nacionais serviram aos interesses econômicos, e sobre seu poder se legitimava.

Desde as capitanias hereditárias aos engenhos de açúcar, e passando pela lei de terras de 1850, ainda no período do império, os povos nativos (índios), negros e a população mais pobre do nosso país, foram segregados no que tange ao acesso a terras produtivas. A concentração da propriedade privada, e por último, nas mãos do Estado, com a Lei de terras, gerou abusos do poder político e econômico, reduzindo a dignidade humana do cidadão.

Portando, buscando encontrar estratégias e soluções para a problemática agravada pela colisão de princípios e normas constitucionais que travam as reparações históricas, é que este trabalho analisa a Concessão de uso como solução para a problemática.

METODOLOGIA

No tocante à metodologia, utilizou-se pesquisa bibliográfica, pesquisa documental, artigos científicos e o ordenamento jurídico e jurisprudencial nacional, com a finalidade de analisar a temática de forma técnica e científica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Da detida análise da Constituição Brasileira, também denominada Constituição Cidadã de 1988, verifica-se uma grande preocupação dos constituintes em reparar erros sociais ocorridos na história nacional. Com objetivo de delimitar tais preocupações de reparo social dos constituintes, neste trabalho será discutida a temática da realização de uma reforma agrária, visando o reparo histórico da má distribuição de terras no nosso país, que tem suas origens no período colonial, com a segregação de índios, negros e homens livres pobres.

Conforme informa Lenza (2020, p. 1567), os constituintes elencaram o direito de propriedade como direito fundamental da pessoa humana (art. 5º, XXII), devendo essa propriedade atender a sua função social (art. 5º, XXIII), situação que se manifesta no âmbito da política urbana (arts. 182 e 183), agrícola e fundiária, bem como da reforma agrária, como se observa nos artigos 184 a 191 da CRFB/1988.

O próprio direito de moradia, previsto a partir da EC n. 26/2000, demonstrou a preocupação, não só do constituinte originário, mas também do constituinte derivado, com a materialização da função social da propriedade no que tange ao direito humano de moradia. Mesmo com a incorporação tardia, da previsão do direito de moradia, observa-se que o artigo 23, IX da CRFB de 1988, que estes já delegavam aos

entes federados o dever de promover programas de construção de moradias e melhorias das condições habitacionais e de saneamento básico (LENZA, 2020, p.1349).

O direito de acesso às terras públicas é uma ação necessária, promotora da dignidade da pessoa humana, da cidadania, e efetivadora dos valores sociais da livre iniciativa na vida do cidadão, conforme dispõem o artigo 1º, incisos II, III e IV da nossa atual Constituição. Por que não dizer, que a discussão de tal acesso, também promoveria o pluralismo político, do também art. 1º, inciso V da CRFB de 1988, pois apesar das disputas políticas, entre liberais e socialistas, deve-se concordar que um maior acesso à terras agricultáveis, possibilitaria maior geração de riquezas, circulação de mercadorias, geração de empregos, deflação no preço dos alimentos, maior pluralidade de alimentos orgânicos disponíveis e o aumento do consumo de forma geral.

Contudo, a polarização política ainda é um entrave para a realização de uma reforma agrária no Brasil, reforma esta que acabaria por promover reparos sociais como a destinação de terras aos povos indígenas, negros e menos abastados, segregados do acesso a terras por um passado nacional opressor, no período colonial, e com o advento da lei de terras de 1850 (Lei 601/1850), que limitou o acesso às terras ao poder econômico.

Entretanto, mesmo com o desejo dos constituintes de reparar o erro histórico de má distribuição de terras, alguns postulados normativos constitucionais acabaram por se colidir, inviabilizando a realização de um projeto de reforma agrária ou de acesso a propriedades imóveis públicas dominicais.

É o caso do direito de propriedade privada, disposto no art. 5º, XXII da constituição de 1988, que quando usado de forma abusiva, como de fato tem sido ao longo da história nacional, acaba por ferir a função social da propriedade, por meio do poder econômico e político gerado. Sobre o conceito evolutivo da propriedade privada, Diniz (2020, p. 46) informa:

A propriedade coletiva foi dando lugar à privada, passando pelas seguintes etapas, que Hahnemann Guimarães assim resume: 1º) propriedade individual sobre os objetos necessários à existência de cada um; 2º) propriedade individual sobre os bens de uso particular, suscetíveis de ser trocados com outras pessoas; 3º) propriedade dos meios de trabalho e de produção; e 4º) propriedade individual nos moldes capitalistas, ou seja, seu dono pode explorá-la de modo absoluto.

Contudo, na atualidade, esse modo liberal absoluto, e muitas vezes abusivo, de tratar a propriedade, vem sendo mitigado por exigências estatais, como também nos explica Diniz (2020, p. 46):

A socialização do direito está expressa na Carta Magna. A função social da propriedade é imprescindível para que se tenha um mínimo de condições para a convivência social. A Constituição Federal, no art. 5º, XXII, garante o direito de propriedade, mas requer, como vimos, que ele seja exercido atendendo a sua função social. Com isso, a função social da propriedade a vincula não só à produtividade do bem, como também aos reclamos da justiça social, visto que deve ser exercida em prol da coletividade. (DINIZ, 2020, p. 46)

O próprio código civil, no seu art. 1228, §§ 1º a 5º, ímprobo quaisquer tipos de uso abusivo da propriedade, estimulando que esta sempre tenha um tratamento socioeconômico promotor do bem comum (BRASIL, 2002). Assim, no atual neoconsti-

tucionalismo principiológico, o princípio da função social da propriedade, foi potencializado com vistas a coibir o mau gerenciamento da propriedade, suplementado ainda pelo princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.

Como observado, a propriedade privada na atualidade não goza mais do status de ação absoluta, individual, abusiva e egoística de tempos passados, podendo o poder público até desapropriar uma propriedade privada, visando o interesse social, para fins de reforma agrária, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, art. 184 da CRFB de 1988 (BRASIL, 1988).

Entretanto, a controvérsia, da função social dos bens públicos, nasce da colisão entre os princípios da função social da propriedade e a norma que estabelece a impossibilidade de usucapir tais propriedades públicas dominicais, desafetas a uma função social. Pois é razoável pensar que, se uma propriedade privada que não atenda a função social, pode ser usucapida, o mesmo deveria ocorrer com as propriedades públicas dominicais, desafeta a uma função socioeconômica.

Porém, em contrário senso ao argumentado, esboçado, no parágrafo anterior, o art. 183, § 3º da CRFB de 1988, ordena que os imóveis públicos não poderão ser adquiridos por usucapião, inclusive os dominicais desafetados. Tal norma constitucional acaba por tornar inviável a materialização do desejo dos constituintes de repararem o erro histórico da má distribuição de terras no Brasil, pois o efeito legal desta norma acaba por inviabilizar o acesso as propriedades imóveis públicas, impedindo que as supramencionadas classes segregadas e menos abastadas da sociedade, venham a ter direito ao uso legal das propriedades públicas dominicais, sem destinação socioeconômica. Tal colisão entre normas e princípios constitucionais acaba por esvaziar a possibilidade da efetivação da dignidade humana ao acesso a propriedade, que desde os primórdios da sociedade sempre serviram ao ser humano como meio de subsistência e habitação.

Da análise do exposto, nascem as seguintes controvérsias: por que não permitir a autorização de uma modalidade de usucapião de bens públicos dominicais? Por que a supremacia do interesse público frente ao particular, legitima a desapropriação de propriedades privadas sem função social, e o mesmo não ocorre com o Estado (por meio de seus entes), quando não promove uma função social sobre suas propriedades dominicais? Haveria a possibilidade da aplicação inversa do princípio da supremacia do interesse público frente ao Estado, para permitir a usucapião de bens imóveis públicos dominicais?

Apesar dos questionamentos feitos, no parágrafo anterior, serem lógicos, racionais e válidos, estes acabam sendo enfraquecidos pela jurisprudência pacificada dos tribunais superiores Brasileiros, que não reconhecem a possibilidade de usucapir ou de adjudicar propriedades imóveis públicas, mesmo quando estas não cumprem a função social da propriedade. É o que dispõem a insuperável súmula 340 do STF, que fixou o entendimento de que: "Súmula 340/STF: "Desde a vigência do Código Civil (1916), os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião" (BRASIL, 1963, p. 1)

Assim, a luz da legislação e jurisprudência nacional, abordadas sucintamente até aqui, mesmo com o fato da clara colisão existente entre princípios e normas constitucionais sobre a temática, insuperável se torna o argumento de vedação, legal e jurisprudencial, a aquisição da propriedade pública, de qualquer espécie, por meio da posse de fato (*jus possessionis*).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desta feita, após uma profunda reflexão sobre a problemática causada pelos erros histórico-sociais, no que tange a má distribuição de terras, pela colisão de princípios e normas constitucionais e legais infraconstitucionais, o presente trabalho chegou a uma hipótese solucionadora da crise. O que se propõe como medida solucionadora é a aplicação do instrumento administrativo da “Concessão do direito real de uso” das propriedades públicas dominicais como medida corretiva da problemática.

Esse instrumento administrativo, regulado pelo Decreto-Lei 271/1967, oferta a concessão do direito real de uso, sobre propriedades imóveis dominicais, aos concessionários cidadãos, que buscam legalizar a posse sobre tais propriedades. Este instrumento administrativo pode ser usado pelo Estado, mesmo que de forma mitigada, para promover o tão desejado reparo social sobre a histórica má distribuição de terras no Brasil.

O instrumento administrativo permite a legalização fundiária, a regularização do cultivo a tais terras, e a promoção de uma parceria público-privada potencializadora da produção de alimentos orgânicos, administração ambiental, maior geração de riquezas e trabalho, o acesso ao crédito, pois o direito real pode ser dado em garantia, entre outras várias aplicações, podendo os contratos de concessão adotarem vários modelos a depender das pretensões regionais e estatais. De fato, não se dará a propriedade pública dominical ao cidadão, preferencialmente vítima da segregação histórica, mas lhe será dado acesso legal a posse da terra/propriedade, meio mais primitivo pelo qual o homem conquista sua segurança e subsistência digna.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 99, de 14.12.2017. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 abr. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850**. Dispõe sobre as terras devolutas no Império. Rio de Janeiro: Imperador D. Pedro II. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0601-1850.htm. Acesso em: 07 abr. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Instituiu o código civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 07 abr. 2023c.

BRASIL. **Súmula 340**. Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião. Brasília, STF, 1963. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=3319>. Acesso em: 09 abr. 2023d.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. Direito das Coisas. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.



OS DEMÔNIOS DE 2022: uma análise crítica da Guerra da Ucrânia

Alexandre de Lima Castro TRANJAN¹; Eberval Gadelha FIGUEIREDO JR.²

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito na USP, bacharel em direito, USP, assistente de docência nas disciplinas de Filosofia do Direito e Introdução ao Estudo do Direito – USP, alexandre.tranjan@usp.br.

² Bacharel em direito pela USP, pesquisador de iniciação científica em Filosofia do Direito e assistente de docência – USP, nas disciplinas de Filosofia do Direito, eb.jr@usp.br.

Introdução: Na obra *Os Demônios*, Dostoiévski traz reflexões sobre como ideias nobres podem ser desvirtuadas e utilizadas como símbolo de lutas ignominiosas. Mais de um século depois, pode-se perceber a atualidade da obra no descolamento ideológico entre discurso oficial e prática política ancorada em relações materiais de produção. A Guerra da Ucrânia, iniciada em fevereiro de 2014 e retomada em fevereiro de 2022, é exemplo disso na medida em que consiste numa ampla disputa de narrativas em plano global, com uso de proporções inéditas dos meios de comunicação digitais. **Objetivos:** a proposta desta pesquisa foi a de trazer, para além do discurso em voga, propagado pelos aparelhos ideológicos, uma análise realista das relações internacionais para a discussão sobre a Guerra, buscando a compreensão dos interesses concretos almejados por cada lado do conflito a partir da reconstrução materialista de seu histórico. **Metodologia:** a pesquisa se baseou em análise bibliográfica e na coletânea de notícias de jornais nacionais e internacionais. Para a abordagem teórica internacionalista, utilizou-se a teoria realista do Estado de Carl Schmitt; já para a semiótica discursiva, teóricos críticos como Foucault, Deleuze e Althusser foram as referências principais. **Considerações finais:** pela análise de documentos anteriores a fevereiro de 2022, percebeu-se que a Guerra da Ucrânia não é uma invasão espontânea e gratuita, mas sim resultado de um processo histórico que se iniciou décadas atrás, com a *pax americana* e o imperialismo dos Direitos Humanos. Com o avanço da OTAN na Europa Oriental, a reação beligerante russa e o avanço comercial chinês, pode-se concluir que a globalização rachou em dois blocos de um mesmo processo: o imperialismo como forma do capitalismo.

Palavras-chave: Guerra da Ucrânia. Imperialismo dos Direitos Humanos. Teoria Realista do Estado e do Direito.

Apoio: Universidade de São Paulo (USP).

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP).



O FEMINISMO INTERSECCIONAL DE ÂNGELA DAVIS E A DORORIDADE DE VILMA TRINDADE NA LUTA PELOS DIREITOS DA MULHER NEGRA

Teodolina Batista da Silva Cândido VITÓRIO; Mírian Célia Gonçalves de ALMEIDA;
Esther Silva VITÓRIO

Introdução: O racismo mata, exclui e demoniza as pessoas no Brasil, sobretudo as mulheres negras, como um fenômeno de dimensão estrutural. Cerceia a mobilidade social, o desenvolvimento da personalidade, a liberdade, a igualdade de oportunidade e a dignidade que espiritualiza o ser humano. Indaga-se: estariam tutelados no país os direitos humanos da mulher negra, ou o sistema tem pactuado com o racismo feminino emanado de um machismo estrutural cimentado numa supremacia branca, colonialista e patriarcal? **Objetivo:** Avaliar se os direitos dessa mulher estão sendo devidamente protegidos no Brasil. **Metodologia:** Dedutiva e técnica de pesquisa bibliográfica. **Resultados:** Pela PNAD que o IBGE publicou em 2015, a população negra e parda no Brasil representava 75% das pessoas mais pobres. O analfabetismo era 11,2% entre os pretos, 11,1% entre os pardos e 5% entre os brancos. As mulheres negras somam mais de 49 milhões, a maioria em condição de vulnerabilidade social e em trabalhos precarizados. As jovens negras têm 3 vezes mais probabilidade de serem estupradas do que as brancas, 2 vezes mais riscos de sofrer homicídio e de cada 3 encarceradas, 2 são negras. O Atlas da Violência de 2005 a 2015 comparou o aumento de 22% das mortes de mulheres negras com a queda de 7,4% das demais. **Conclusão:** Há indícios de que os direitos da mulher negra não estão sendo garantidos porque o racismo está no DNA deste país edificado sob o amálgama sangrento da escravidão. O imaginário social sacraliza a Branquitude e criminaliza previamente a Pretitude, violando mais os direitos das mulheres negras, as quais encontram na Dororidade – conceito mais profundo e plural que contém a Sororidade –, a força para transformar sua dor em potência, em esperança de superação dessa histórica batalha sociorracial.

Palavras-chave: Mulher negra. Dororidade. Feminismo interseccional.

Apoio: Fativale-MG.



A SEGURANÇA ALIMENTAR NA COMUNIDADE XOCÓ EM SERGIPE: reflexões sobre os direitos humanos

Antonio Mateus da Paz SANTOS¹; Fran ESPINOZA²

¹ Graduando em direito, Universidade Tiradentes, Sergipe, pesquisador do Projeto Laboratório Social, UNIT-SE e Universidade de Valladolid - Espanha, antonio.paz@souunit.com.br

² PhD (Orientador) em estudos internacionais, Universidade de Deusto – ES, professor da pós-graduação em Direitos Humanos, Universidade Tiradentes, UNIT - SE, espinoza.fran@gmail.com

Introdução: Considerando que a comunidade indígena por vezes vive à margem da sociedade, pouco se tem conhecimento da atual forma que vivem, sobretudo de como se alimentam. É sabido que a alimentação é um dos direitos sociais garantidos pela Constituição Federal do Brasil, uma vez que todo ser humano tem direito a uma nutrição mínima necessária. A falta de uma alimentação adequada, além de contrariar

a Carta Magna brasileira, interfere no direito fundamental do ser humano, à sua dignidade. Diante disso, se faz necessário refletir acerca da segurança alimentar na comunidade Xocó, sob o prisma dos direitos humanos. **Objetivos:** A presente pesquisa tem como objetivo, analisar a segurança alimentar do Povo Xocó, situado no Estado de Sergipe e refletir sua correlação no âmbito dos direitos humanos. **Metodologia:** Foram realizadas pesquisas bibliográficas acerca da segurança alimentar, dos direitos humanos, bem como do Povo Xocó e pesquisa de campo na comunidade, para entender se a segurança alimentar está presente e em qual nível. **Resultado:** Pode-se verificar que devido ao contexto histórico vivido pela comunidade Xocó, com lutas para a conquista e garantia de suas terras, questões básicas, como a nutrição e a devida segurança alimentar ficaram comprometidas. **Conclusão:** Verificou-se que a falta da garantia da segurança alimentar na comunidade, traz impactos importantes na aplicação dos direitos humanos.

Palavras-chave: Xocó. Segurança alimentar. Dignidade

Apoio: Projeto Laboratório Social, Universidade Tiradentes e Universidade de Valladolid, Espanha.



A LUTA DE GÊNERO PELA CONVENÇÃO INTERAMERICANA PARA PREVENIR, PUNIR E ERRADICAR A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER NO BRASIL

Teodolina Batista da Silva Cândido VITÓRIO; Mírian Célia Gonçalves de ALMEIDA;
Denilson Mascarenhas GUSMÃO

Introdução: Esta pesquisa tem por desiderato a análise dos impactos no Brasil da mencionada Convenção, que reverbera premissas da DUDH, Convenção para Eliminação de todo tipo de Violência contra a Mulher, Lei Maria da Penha, CF/88 e PNDH3. Fato é que na vitrine global se vislumbra um caótico aumento da violência de gênero, sobretudo o feminicídio, resultante da misoginia e do machismo. Essa Convenção constitui um legítimo instrumento de enfrentamento desta mazela que mantém cativa milenarmente a mulher e insiste em se perpetuar gerando grave erosão das democracias modernas. Nesse inquietante cenário exsurge o problema: Referida Convenção tem impedido no Brasil a escalada da violência de gênero assegurando às mulheres a dignidade humana? **Objetivo:** Avaliar se no Brasil aludido tratado tem sido eficaz. **Metodologia:** De cunho dedutivo e técnica de pesquisa bibliográfica. **Resultados:** Em 2020 o Disque 100 e 180 receberam 109.671 denúncias de violência contra a mulher. Um registro a cada cinco minutos, segundo o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, mas somente 30% denunciam, de acordo com o Anuário Brasileiro de Segurança Pública. É possível assim que esse número implique em um dado pandêmico de 365.570 casos, dentre eles, o feminicídio, do qual 70% das vítimas nunca denunciaram seus agressores, figurando o Brasil em 5º lugar no mundo, no tocante a este delito. **Conclusão:** No Brasil este Tratado não tem tido eficácia em seu propósito, exigindo por isso políticas públicas que promovam mudanças estruturais, sobretudo pela educação, garantindo dignidade para as presentes e futuras gerações.

Palavras-chave: Misoginia. Mulher. Feminicídio.

Apoio: Fativale - MG.



A INADIÁVEL OBRIGATORIEDADE DO USO LIMINAR DE TORNOZELEIRA ELETRÔNICA PELOS AUTORES DE CRIMES DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER

Kelly Ramos do ROSÁRIO; Rosângela Gonçalves SILVA;
Teodolina Batista da Silva Cândido VITÓRIO

Introdução: O lugar que deveria ser o mais seguro, inclusive também para aquelas que já estão sob medida protetiva já que o agressor não é monitorado, tornou-se o mais ameaçador para as mulheres que sofrem ou já sofreram algum tipo de violência. O agressor ante a ineficácia do combate ao feminicídio no ambiente doméstico, vê-se, confortável para persistir em sua conduta. Além dos assombrosos dados que quantificam essa, ainda se impera a minimização da dor e uma valoração da verdade advinda da narrativa da vítima pelo Poder Judiciário. Indaga-se: Em que medida torna-se inadiável e imprescindível a obrigatoriedade liminar do uso de tornozeleira eletrônica nos crimes de violência doméstica para garantir a real proteção constitucional das mulheres tuteladas pela Lei Maria da Penha? **Objetivo:** Avaliar se os direitos dessa mulher estão sendo devidamente protegidos no Brasil. **Metodologia:** Dedutiva e técnica de pesquisa bibliográfica. **Resultados:** No ano de 2022 cerca de 18,6 milhões de mulheres brasileiras foram vitimadas, consoante o Fórum Brasileiro de Segurança Pública: verbais (23,1%), perseguição (13,5%), ameaças (17,5%), ofensas sexuais (9%), espancamento ou tentativa de estrangulamento (5,4%), lesão (4,2%) e tiro (1,6%). **Conclusão:** Há ineficiência da segurança das mulheres vítimas de violência doméstica mesmo daquelas que já tiveram deferidas a seu favor as MP. Diante disso, necessário se faz traçar rotas e investir esforços na aprovação de projetos de lei, a exemplo da PL 311/2023 que dispõe sobre o monitoramento eletrônico como medida protetiva que entre jan./2020 e maio/2022 equivaleram a 572.159, número esse que corresponde a somente ínfima parcela das violências consumadas (18,6 milhões).

Palavras-chave: Violência doméstica, Mulheres, Medidas protetivas.



O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO COMO DIREITOS HUMANOS: uma perspectiva meridional

Clarice Bastos SANTOS¹

¹ Graduanda em Direito na Universidade Federal do Pará. Pesquisadora de Iniciação Científica do Projeto “Direito ao Desenvolvimento e Direitos Humanos”, orientado pela Prof^a. Dra. Andreza Smith.

Introdução: A concepção universalista de Direitos Humanos nasce no pós-guerra, contribuindo como paradigma e bússola ética, a qual direciona a ordem internacional contemporânea. Nesse sentido, a sistematização dos Direitos Humanos na Declaração Universal, de 1948, desenvolve o Direito Internacional dos Direitos Humanos que amplifica a proteção dos direitos fundamentais. Assim, insere-se o Direito ao Desenvolvimento como Direito Humano, no avanço e construção enquanto direito inalienável. Para além, buscar-se-á visualizar o direito ao desenvolvimento sob a perspectiva do Hemisfério Sul. **Objetivos:** Analisar o Direito ao Desenvolvimento além do viés econômico, entender quão importante é a emancipação dos cidadãos como sujeitos dos direitos humanos e identificar a querela na visão etnocentrista do desenvolvimento e direitos humanos. **Metodologia:** Para entendimento, utiliza-se compilados textuais de Flávia Cristina Piovesan e Joaquín Herrera Flores, além da obra *Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento* de Boaventura de Sousa Santos. **Conclusões:** O Direito ao Desenvolvimento é a elaboração ou estabelecimento de identidade própria, coletiva e plural no polo meridional como direito humano, reconstruindo-se expansivamente. Logo, deve observá-lo sob prisma multicultural.

Palavras-Chave: Direito. Direito ao desenvolvimento. Direitos humanos.

Apoio: Universidade Federal do Pará (UFPA).



A NECESSIDADE DE RECONHECIMENTO DOS REFUGIADOS AMBIENTAIS

Laís Perelló SANTOS; Ana Paula Dittgen da SILVA

Introdução: Por definição da ONU (1985), são refugiadas ambientais pessoas que foram forçadas a deixar seu habitat tradicional por causa de uma perturbação ambiental acentuada que comprometeu sua existência e/ou afetou seriamente sua qualidade de vida. Em razão do aumento dos efeitos das mudanças climáticas e seus impactos negativos, torna-se cada vez maior o número de refugiados ambientais e a urgência de seu reconhecimento e proteção jurídica. **Objetivos:** Identificar a situação jurídica dos refugiados ambientais a partir dos documentos e mecanismos de proteção internacionais. **Metodologia:** Pesquisa qualitativa, de cunho documental e bibliográfico. **Resultados:** Os refugiados ambientais foram formalmente reconhecidos no Acordo de Paris, que criou uma força tarefa para a discussão do tema entre os países signatários. Ademais, a International Organization for Migration (IOM), vem atuando para chamar a atenção para a urgência de seu reconhecimento. Porém, ao contrário dos refugiados de guerra, por exemplo, os refugiados ambientais ainda não possuem seu direito de migrar reconhecido, pois sua condição não é abrangida pela Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados. Contudo, o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas determinou que pessoas deslocadas por questões climáticas não podem ser devolvidas aos países onde suas vidas podem estar em

risco devido às alterações climáticas. Ademais, o ACNUR desenvolveu uma Abordagem Estratégica de Ação Climática para fornecer proteção a esses indivíduos.

Conclusão: Portanto, deve haver a regulamentação formal dos refugiados ambientais, por meio do direito internacional, além de uma política de preservação ambiental preventiva.

Palavras-Chave: Direito. Refugiados. Ambiente.

Apoio: Fativale-MG.



PESSOA COM DEFICIÊNCIA: inclusão e acessibilidade na sociedade contemporânea

BATISTA, João Vitor Ferreira¹

¹ Graduando em Direito, Fativale, jvfbatista1@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho tem como primazia discorrer sobre os direitos das pessoas com deficiência garantidos pela Convenção Internacional, que estabelece que os deficientes devem ter os mesmos direitos que as outras pessoas em todos os aspectos da vida. Em detrimento disso, a legislação brasileira surgiu como um meio de amparar as necessidades das pessoas portadoras de deficiência. Nesse propósito a pergunta que orienta o trabalho é: até que ponto o direito brasileiro consegue auxiliar na inclusão de pessoas com deficiência e proteger seus direitos? Para atingir a finalidade deste trabalho irá contar com pesquisa de revisão bibliográfica realizadas em: artigos, doutrinas e legislação virtual. Conclui-se então, a adoção do modelo social para compreender o fenômeno da deficiência é uma das grandes conquistas promovidas pela Convenção e pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência. Nesse sentido, auxiliando na inclusão das pessoas com deficiência.

PALAVRAS-CHAVE: pessoas com deficiência, inclusão, sociedade, diversidade, sensibilização.

INTRODUÇÃO

A noção de inclusão surgiu especialmente após a Segunda Guerra Mundial período esse que teve seu início em 1939 e perdurou até 1945. Ademais, teve como consequência da guerra uma grande quantidade de sobreviventes com algum tipo de deficiência, principalmente em caráter físico por conta das batalhas travadas.

A inclusão das pessoas com deficiência na sociedade é um tema que com passar dos anos tem se tornado relevante no meio social. Apesar de avanços significativos na garantia de direitos e promoção de políticas inclusivas, ainda há muito a ser feito para garantir que as pessoas com deficiência tenham os mesmos direitos e oportunidades que as outras pessoas.

A Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência estabelece que essas pessoas devem ter acesso a todos os aspectos da vida em igualdade de condições com as outras pessoas, incluindo a educação, o trabalho, a saúde e a participação na vida política e cultural. Neste contexto, é fundamental que a sociedade como um todo promova políticas e práticas inclusivas, para que as pessoas com deficiência possam ter uma participação plena e efetiva na vida social.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A noção de inclusão surgiu especialmente após a Segunda Guerra Mundial, período esse que teve seu início em 1939 e perdurou até 1945. Ademais, teve como consequência da guerra uma grande quantidade de sobreviventes com algum tipo de deficiência, principalmente em caráter físico por conta das batalhas travadas. Em meados da primeira década do século XXI, foi realizada em 2006, a Convenção Internacional sobre os Direitos das pessoas com Deficiência na cidade de Nova York, que teve como finalidade regulamentar e valorizar a dignidade da pessoa humana.

De acordo com Martins (2023, p. 1) os direitos das pessoas com deficiência são normas e valores que buscam a proteção, o amparo e a inclusão das pessoas com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial. Esses direitos se baseiam no princípio da igualdade, em que todos devem ter condições de participação ativa na sociedade.

Nesse sentido, esses direitos lutam contra qualquer tipo de discriminação contra PCD, ou seja, toda diferenciação (ato de diferenciar), restrição (imposição de limites) ou exclusão (ato de segregar) baseada em deficiência. A discriminação impede que as pessoas com deficiência aproveitem e exerçam suas liberdades fundamentais e seus direitos humanos.

Em sua compreensão atual, a dignidade humana se assenta sobre o pressuposto de que cada ser humano possui um valor intrínseco. No dizer de Barroso (2012, p. 161), “a dignidade humana identifica o valor intrínseco de todos os seres humanos, assim como a autonomia de cada indivíduo, limitada por algumas restrições legítimas impostas a ela em nome de valores sociais ou interesses estatais. Ainda nas palavras do Ministro acima citado, “a dignidade humana e os direitos humanos (ou fundamentais) são intimamente relacionados, como as duas faces de uma mesma meda, ou, para usar uma imagem comum”.

Dessa forma Lei nº 13146/2015, preconiza direitos e garantias para os deficientes, bem como define as responsabilidades do Estado e da sociedade em assegurar sua inclusão social e pleno exercício da cidadania. Ademais, abrange também as questões relacionadas à educação, trabalho, acessibilidade, mobilidade, dentre outros aspectos da vida dos deficientes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por fim, podemos afirmar que a adoção do modelo social para compreender o fenômeno da deficiência é uma das grandes conquistas promovidas pela Convenção e pelo EPD, que têm como premissas a inclusão plena da pessoa com deficiência e o dever do Poder Público e da sociedade.

Com o objetivo de tornar o meio em que vivemos um lugar viável para a convivência entre todas as pessoas com ou sem deficiência e em condições de exercerem seus direitos, satisfazerem suas necessidades e desenvolverem suas potencialidades. Deve-se, de uma vez por todas, abandonar o comportamento social que nem considera ter como presentes as pessoas com deficiência, de modo a romper com a indiferença e invisibilidade que rotulam há tempos esse grupo vulnerado.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. “Aqui, lá em todo lugar”: A dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. **Revista dos Tribunais**, ano 101, v. 919, p. 161, maio 2012.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a lei brasileira de inclusão da pessoa com deficiência (estatuto da pessoa com deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm. Acesso em: 10 mar. 2023.

MARTINS, Beatriz Cukierkorn. Direitos da pessoa com deficiência: o que são? **Politize**, 2021. <https://www.politize.com.br/equidade/blogpost/direitos-das-pessoas-com-deficiencia-o-que-sao/>. Acesso em: 10 mar. 2023.



PROPAGANDA ENGANOSA OU ABUSIVA NA RELAÇÃO DE CONSUMO DA PESSOA IDOSA

CARVALHO, Carla¹; MARINHO, Cristhiano Alessi Rabelo²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, carlacarvalho@fadivale.edu.br

² Mestre em linguística aplicada pela Unisinos/RS, docente, Fadivale, professorcristhiano@hotmail.com

RESUMO

Este resumo objetiva em analisar até que ponto a influência da publicidade enganosa ao idoso fere sua relação de consumo com relação ao Código de Defesa do consumidor. Os idosos são considerados consumidores hipervulneráveis no mercado de consumo, em razão de sua condição especial. Surge o seguinte questionamento: como a propaganda enganosa pode influenciar a vida do consumidor idoso? Devido sua fragilidade intelectual os idosos ficam expostos aos abusos praticados por fornecedores vorazes que precisam vender seus produtos com a intenção de obter altos lucros. Utilizou-se de documentação indireta, pesquisa em livros, internet, com

a finalidade de proporcionar informações mais precisas sobre o tema. Por fim nota-se que com base em tudo o que foi exposto, é certo que o consumidor idoso exige maior proteção do Estado e maior atenção a qualquer forma de contrato em que a idade seja introduzida como fator de maior vulnerabilidade

PALAVRAS-CHAVE: propaganda; consumidor idoso; abuso; engano

INTRODUÇÃO

Os efeitos da globalização no mundo atual afetam a forma como a publicidade se desenvolve no contexto social e econômico de sua população. Essa evolução tem reflexos diretos, indiretos e imediatos no mundo jurídico, levando a um aumento significativo do uso da oferta com as relações de consumo, o que não só beneficia o crescimento econômico, mas também causa prejuízos ético, social e moral, pois pela falta de seletividade da informação, atinge o público-alvo mais vulnerável.

Neste contexto a questão problema que orienta a pesquisa é que os idosos são considerados consumidores hipervulneráveis no mercado de consumo, em razão de sua condição especial. Surge o seguinte questionamento: como a propaganda enganosa pode influenciar a vida do consumidor idoso?

O objetivo geral deste artigo é analisar até que ponto a influência da publicidade enganosa fere a relação de consumo do idoso com o Código de Defesa do consumidor.

Os objetivos específicos são: analisar o código de defesa do consumidor elencado ao estatuto do idoso, identificar a vulnerabilidade do idoso na relação de consumo, analisar o amparo ao idoso na legislação brasileira.

METODOLOGIA

O procedimento utilizado para a realização deste projeto é a revisão bibliográfica, e plataformas virtuais que tratam sobre o assunto em tela. Tendo como propósito explanar questões sobre a propaganda enganosa na relação de consumo da pessoa idosa.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No Brasil a primeira importante consolidação expressa dos direitos do consumidor foi através da Constituição Federal de 1988, que apresentou normas versando sobre a obrigatoriedade da defesa e proteção ao consumidor. Tal proteção e defesa pode ser verificada na disposição do art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal, onde consta que o Estado promoverá, na forma da Lei, a defesa do Consumidor. (FILOMENO, 2014)

A Lei de Defesa do Consumidor, princípios e relações de consumo, prevista no CDC, tratam da questão específica da hipervulnerabilidade do consumidor idoso. O desenvolvimento social e as mudanças nas dimensões sociais e econômicas trazidas pela globalização despertaram o dogma da necessidade de empoderar determinados grupos sociais, como os idosos, sendo um mercado publicitário e lucrativo.

O grande marco de proteção dos interesses dos idosos no Brasil foi à promulgação do Estatuto do Idoso - com a Lei nº 10.741/2003, que define como idoso (a) toda pessoa com 60 (sessenta) anos ou mais. (BRASIL, 2003)

O Estatuto do Idoso, após sua criação, quebrou a barreira de proteção exclusivamente patrimonial, pois nele a proteção ao idoso é integral, acolhendo a todos os aspectos da vida em sociedade, inclusive no campo econômico. A manutenção da dignidade da pessoa humana passou a ser regra. Resgatou a inclusão social e reconheceu a hipervulnerabilidade do idoso diante da dinâmica social capitalista. (CORRÊA, 2016)

Desta forma, Morsch refere que de acordo com dados divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE “o Brasil tem hoje 12,6% da população com mais de 60 anos, ou seja, 24,85 milhões de indivíduos. Em 2025 serão 35 milhões, e em 2050 serão, um em cada três habitantes”, ocupando o sexto lugar no ranking dos países com maior número de idosos e demonstrando que o envelhecimento da população brasileira ocorre a taxas aceleradas (MORSCH, 2015).

A hipervulnerabilidade do idoso pode ser definida como uma situação social fática e objetiva de agravamento da vulnerabilidade da pessoa física consumidora, em razão de características pessoais aparentes ou conhecidas pelo fornecedor. (SCHIMITT, 2014)

Os idosos são abrangidos pelo CDC no conceito de vulneráveis, entretanto, a presunção de vulnerabilidade é agravada e/ou potencializada em razão dos efeitos provocados pela idade avançada especialmente nas relações de consumo (ROSA; BERNARDES; FÉLIX, 2017).

A condição especial do consumidor idoso o deixa mais suscetível às práticas abusivas no mercado de consumo, considerando as típicas debilidades que acompanham a idade avançada (sejam elas físicas, emocionais, sociais ou econômicas), de modo a exigir o reconhecimento da sua vulnerabilidade extrema. Infelizmente, atualmente, comuns são os casos em que os planos de saúde impõem o cancelamento unilateral de apólice anterior, que muitas vezes perdurou por anos, de modo a forçar o idoso a contratar outra com valores exorbitantes, bem como correção vultosa em razão da idade. (BARRETI, 2022).

Os idosos considerados hipervulneráveis é o grupo demográfico que mais cresce no Brasil e no mundo e representa uma mina de oportunidades à espera daquelas empresas que souberem satisfazer as necessidades e os desejos específicos dessas pessoas. A adoção do critério de hipervulnerabilidade do consumidor idoso é amplamente acolhida pela doutrina e pela jurisprudência. A doutrina brasileira ao enquadrar o consumidor idoso no grupo abrangido aos hipervulneráveis, estritamente visou a sua proteção no princípio da dignidade da pessoa humana, resguardando os aspectos patrimoniais e existenciais (ROSA; BERNARDES; FÉLIX, 2017).

Com o passar do tempo a capacidade de discernimento do idoso é diminuída, inclusive no que tange ao seu raciocínio, devido a debilidade em que o corpo e o cérebro sofrem, sendo a falta de discernimento lúcido para a tomada de decisões o principal fator que o torna vulnerável. Essa fragilidade diante dos demais grupos da sociedade leva este grupo à busca pelo tratamento com igualdade, havendo a necessidade de normas jurídicas que não sejam iguais para todos. É de suma importância o ordenamento jurídico definir quem é o idoso para fins de sua tutela e, ao Estatuto do Idoso regular os direitos assegurados a esse cidadão, impondo assim, o reconhecimento de uma hipervulnerabilidade do consumidor idoso frente às relações de consumo (PINTO, 2017).

Por fim, cabe enfatizar a importância da aplicação dos princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor nas relações de consumo para que uma relação

justa e equilibrada entre as partes seja ofuscante, o fornecedor esteja sempre atento à vulnerabilidade do consumidor" a legislação oferece melhor proteção aos hiperzéros, grupo que é estipulado na Lei de Defesa do Consumidor, incluindo os idosos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A própria condição de idoso exige maior proteção no processo para evitar abusos nos mercados de crédito e consumo. Além do fator idade, em muitos casos há também um agravante: analfabetismo, problema que aumenta a vulnerabilidade devido ao nível incerto de escolaridade que afeta muitos idosos.

O idoso é considerado um sujeito bastante vulnerável nas relações de consumo e são necessárias posturas para garantir seus direitos. Diante dessa necessidade, a Lei de Defesa do Consumidor e a Lei do Idoso trabalham juntas para garantir que os idosos não sejam prejudicados quando prestam serviços ou compram produtos

Apesar do apoio constitucional para impedir novos abusos contra os idosos, não apenas como pessoas que granjeiam bens e serviços, mas em toda sua vida civil, já que, o número de manobras ilícitas e enganosas crescem a cada dia. Para isso é preciso abertura de novos paradigmas para repensar a proteção do consumidor, principalmente para os mais limitados, logo protegê-los de malfeitores é enquadrá-los ao princípio máximo do estado democrático de direito.

REFERÊNCIAS

BARRETI, Mayara. A hipervulnerabilidade do consumidor idoso. **Migalhas**, 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/375101/a-hipervulnerabilidade-do-consumidor-idoso>. Acesso em: 15 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 15 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº10.741, de 1º de outubro de 2003**. Dispõe sobre o Estatuto da Pessoa Idosa e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2003/L10.741.htm. Acesso em: 15 mar. 2023.

CORRÊA, Lorena Peixoto Nogueira Rodriguez Martinez Salles. A proteção jurídica dos idosos no ordenamento brasileiro. **Jus Brasil**, 08 ago. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/51664/a-protecao-juridica-dos-idosos-no-ordenamento-brasileiro>. Acesso em: 15 mar.2023.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Curso fundamental de direito do consumidor**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MORSCH, Marco. Novo consumidor idoso: um filão de oportunidades. **Administradores**. Disponível em: <https://administradores.com.br/artigos/novo->

consumidor-idoso-um-filao-de-oportunidades. Acesso em 15 mar. 2023.

PINTO, Karla Cristine Nascimento. **A vulnerabilidade do idoso nas relações de consumo**: análise do crédito consignado e o superendividamento. 2017. Monografia (Curso de Direito) – Faculdade de Sabará, Sabará, 2017.

ROSA, Luiz Carlos Goiabeira; BERNARDES, Luana Ferreira; FÉLIX, Vinícius Cesar. O idoso como consumidor hipervulnerável na sociedade de consumo pós-moderna. *In: Revista Jurídica da Presidência*, Brasília. v. 18. n. 116. Out. 2016/jan. 2017.

SCHMITT, Cristiano Heineck. **Consumidores hipervulneráveis**: a proteção do idoso no mercado de consumo. São Paulo: Atlas, 2014.



AUSÊNCIA DE PAZ E MORTALIDADE JUVENIL NO BRASIL: uma relação de causa e efeito

MENEZES, Raphael Dantas¹; ESPINOZA, Fran²

¹ Advogado, mestrando em Direitos Humano no Programa de Pós-graduação da Universidade Tiradentes (UNIT-SE), Raphaeladv79@gmail.com

² PhD em estudos internacionais, Universidade de Deusto, Espanha, professor da pós-graduação em Direitos Humanos, UNIT-SE, Espinoza.fran@gmail.com

RESUMO

Nesse trabalho é analisado como a ausência de paz contribui para o desenvolvimento do fenômeno da mortalidade juvenil. Sendo assim, deve entender paz como ausência de violência, há diferentes tipos de violência que se manifestam na carência de paz, podendo ser identificadas de acordo com o autor, a vítima ou meio e influenciam diretamente na dinâmica social da comunidade. Portanto, utiliza-se o conceito de paz (paz positiva, paz negativa e cultural) e violência (estrutural, direta e cultural) de Johan Galtung e o conceito de Paz imperfeita de Francisco Muñoz. A pesquisa classifica-se com descritiva, pois após a análise de informações colhidas sobre o objeto de estudo é descrito como a mortalidade juvenil é uma consequência da ausência de paz, com o intuito de responder a seguinte pergunta de pesquisa: De que forma a ausência de paz contribui para a mortalidade juvenil e qual o perfil fenótipo dos afetados?

PALAVRAS-CHAVE: paz; violência; mortalidade juvenil.

INTRODUÇÃO

A ausência de paz é umas das principais razões da mortalidade juvenil no Brasil, sendo um dos problemas mais desafiadores entender como esse fato se tornou tão latente em nossa sociedade. Nesse sentido, a dialética existente entre os tipos de violência oportuniza traçar um panorama desse fenômeno para estabelecer uma visão como cada tipo de violência atua nos jovens e muitas vezes acaba por ceifar suas vidas.

O Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2020 aponta que em 2019 foram quase 5 mil crianças e adolescente mortos de forma intencional das quais 91,3% do total se concentram na faixa etária dos 15 aos 19 anos e que a desproporção no perfil das vítimas também se dar na cor da vítima, os jovens negros apresentam cerca de 70% nas vítimas de mortes violentas intencionais (ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2020). Nesse sentido, o estudo do tema é de extrema importância visto que a mortalidade juvenil por causas violentas é uma problemática incidente no Brasil.

Esse resumo tem como objetivo analisar a relação de causa e efeito entre ausência de paz e a mortalidade juvenil por causas violentas, com o intuito de solucionar a seguinte questão: De que forma a ausência de paz contribui para a mortalidade juvenil por causas violentas e qual o perfil dos afetados?

Portanto, através das tipologias de paz (positiva, negativa, cultural e imperfeita) postuladas por Johan Galtung e Francisco Muñoz é possível analisar como a ausência desses institutos disseminam tipos de violência (estrutural, direta e cultural) que atuam como um ciclo que causa o fim de indivíduos ainda na juventude.

METODOLOGIA

Para a execução do estudo, é preciso levar em consideração que existe uma relação de consequência entre ausência de paz e violência, que dissemina a mortalidade juvenil por causas violentas no Brasil. Ademais, a pesquisa classifica-se como descritiva e através do estudo bibliográfico de Johan Galtung e Francisco Muñoz, relaciona dados objetivos com as variáveis que influenciam a paz e violência para descrever a relação de causa e efeito entre eles.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No que se refere à relação de causa e efeito, os jovens têm uma taxa de mortalidade por causas violentas muito mais alta que de outras faixas etárias da sociedade, isso pode ser atribuído a diversos fatores, a probabilidade de se morrer por causas violentas é muito maior seja como alvo da violência direta ou como vítimas colaterais da violência estrutural, a qual consegue nutrir um sistema que intensifica a violência direta através da violência cultural. Todo esse cenário é sustentado por um ambiente carente de paz e nesse trabalho paz deve ser entendida como justiça social, equidade e respeito mútuo.

Segundo o Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2020, foram 30.873 jovens vítimas de homicídio no ano de 2019, o que significa uma taxa de 60,4 homicídios a cada 100 mil jovens e 53,3% do total de homicídios do país, ou seja, mais da metade. Enquanto os homicídios foram a principal causa de mortes na juventude masculina, sendo a responsável por 55,6% dos óbitos de jovens entre 15 e 19 anos, os jovens negros representam a maioria esmagadora dessas mortes (ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2020). Esse cenário não mudou e em 2021 os negros ainda representavam 77,9% de mortes violentas intencionais, merecendo destaque a faixa etária dos 12 a 24 anos que representam mais de 30% das mortes violentas intencionais (ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2022).

Primeiramente, "a paz está para a violência assim como a saúde para a doença" (GALTUNG, 2003, p. 1), ou seja, a paz é a cura da violência e quando ela

não existe a violência se manifesta como uma consequência. Analisando a fenomenologia da paz, é preciso entender três princípios básicos, são eles: 1. O termo paz deve ser usado para se atingir metas sociais, pelo menos verbalmente acordadas pelo homem, se não necessariamente pela maioria, 2. Essas metas podem ser complexas, mas não são impossíveis de se alcançar, 3. O pressuposto da paz como ausência de violência deve ser conservado (GALTUNG, 2016). Consequentemente, a paz para o teórico é o desdobramento da vida em um contexto de desafio permanente, uma vez que a existência do conflito não pode ser negada. A paz cresce na sombra da violência e muitas vezes usa a violência como pavier para se ascender. A concepção de paz encontra-se ligada à valoração da justiça social. Por isso, em uma sociedade onde a população tem resguardados direitos fundamentais, a tendência é a de que os níveis de violência sejam menores. Já as zonas que não são amparadas por políticas públicas de desenvolvimento social são zonas onde é mais difícil de existir uma harmonia pacífica.

São três tipologias: paz negativa, paz positiva e paz cultural. Galtung (1968) exemplifica que assim como uma moeda tem dois lados a paz também (positiva e negativa) e que de forma breve a paz positiva pode ser entendida como ausência de violência já a paz positiva como justiça social. Primeiro, analisa-se o fenômeno da paz negativa. Esta ocorre na ausência da violência direta, é tratada assim pois a ausência apenas de violência direta não pode ser considerada positiva (GALTUNG, 1968), já a paz positiva pode ser compreendida como ausência de violência direta e violência estrutural, em um cenário de justiça social, considerada então uma condição positiva (GALTUNG, 1968). Além dos tipos de paz mencionados a cima, Galtung (2003) também conceitua a paz cultural. A cultura é o aspecto simbólico da existência humana. É a forma de um conflito se comportar diz o nível de cultura daquela sociedade. Assim, a paz cultural pode ser entendida também como cultura de paz.

O conceito de paz imperfeita (MUÑOZ, 2001), possibilita analisar como a complexidade do ser humano e a transdisciplinaridade entre os fatores externos deve ser utilizada para entender a manifestação da violência e como a paz é uma busca constante e inacabada, ou seja, é um fenômeno que em virtude dos atores envolvidos dificilmente vai ser conquistada em sua plenitude, então a sua busca deve ser um ato contínuo para conseguir chegar a espaços de paz.

Em contraponto, a violência é abordada por Galtung (2016), de uma forma tridimensional, dividindo-se em: violência cultural, estrutural e direta. Esses três tipos de violência formam um triângulo vicioso com o qual podemos entender em toda complexidade as suas tipologias e que apesar da simetria entre os tipos de violência existe uma diferença básica entre elas, relacionadas com o seu desenvolvimento temporal. Violência direta, pode ser entendida como aquela imediata, que está ao alcance dos sentidos humanos, possuindo a relação sujeito – ação – objeto, a estrutural é sinônimo de injustiça social e a cultural é uma dominação ideológica que naturaliza os outros tipos de violência, dito isto, a violência cultural atua para construir a visão do outro como inferior através da ideologia, muitas vezes proposta pelo pensamento ocidental eurocentrado do modo de enxergar o outro. (GALTUNG, 2016, 2003). Quando o modo de enxergar o outro não apenas desumaniza, mas ratifica que este pode ser privado dos seus direitos humanos, o palco está montado para que ele sofra toda e qualquer violência direta (GALTUNG, 2017)

Por fim, existe uma estrutura que sustenta o fenômeno estudado, as tipologias de paz são suprimidas pelo ciclo da violência, seja paz positiva ou negativa a verdade é que os jovens brasileiros não vivem um ambiente que proporcione a paz. Desse

modo, a noção de paz imperfeita pode ser utilizada para entender a profundidade das variáveis da violência e então elaborar um caminho para se conseguir justiça social através do empoderamento de uma cultura de paz, que preze pela justiça social e coloque a oportunidade dos jovens de serem tratados com paz. Nota-se, que a juventude negra é a maior vítima da ausência de paz e suportam os três tipos de violência,

CONCLUSÃO

Através do descrito acima, é possível concluir que os jovens negros suportam os três tipos de violência que se manifestam na ausência de paz, além disso as pazes positivas e negativas se encontram precárias, visto que no Brasil o cenário de violência estrutural causa desigualdade social e econômica criando um ambiente de injustiça social, os vieses cognitivos sobre a juventude negra são dotados de preconceitos e naturalizam que esses indivíduos sejam tratados com violência, sendo que todo esse cenário contribui para a atuação da violência direta a qual é o fim do ciclo e muitas vezes acaba em morte, em um raciocínio simples violência gera violência. Por isso, a busca pela paz levando em consideração essas conjunturas passa por uma reconstrução ideológica da sociedade através do empoderamento de ideias pacifistas que devem ser utilizadas diariamente no combate à cultura de guerra que atinge a sociedade. Além disso, é preciso a diminuição das desigualdades sociais o estado de busca pela igualdade contribui significativamente para a diminuição dos índices de violência. Vimos anteriormente que um dos pressupostos para a paz é a equidade e é nesse conceito que se pode buscar a diminuição desse fenômeno. Levando em consideração esse conceito, a busca pela paz é uma estratégia de combate à violência contra os jovens negros e consequentemente um instrumento de diminuição da morte precoce desses indivíduos.

REFERÊNCIAS

GALTUNG, Johan. La violencia: cultural, estructural y directa. **Cuadernos de estratégia**. Colômbia, n. 183, 2016, p. 47-168.

GALTUNG, Johan. **O que é uma cultura de paz e quais são os obstáculos que nos separam dela?** Trad. De Tônia Van Acker. Comitê Paulista para a Década da Cultura de Paz – um programa da UNESCO, 2003. Disponível em: www.transcend.org . Acesso em: 18 jan. 2022.

GALTUNG, Johan. **Violencia, paz e investigación sobre la paz**. Tradução de Maria Isabel Pineda Ramírez. Cali: Universidad Del Valle Instituto de Educación y Pedagogía Programa de Estudios Políticos y Resolución De Conflictos, 2017.

GAULTUNG, Johan. **Paz cultural**: algumas características. Tradução de Tonia Van Acker. São Paulo: Associação Palas Athenas, 2003. Disponível em: www.transcend.org. Acesso em: 22 de janeiro de 2022.

MUÑOZ, Francisco. **La paz imperfecta**. Instituto de la paz y los Conflictos de la Universidad de Granada. Granada: EDITORA, 2001.

BRASIL. **Anuário brasileiro de segurança pública 2019**. Brasília, DF: Fórum Brasileiro de segurança pública, 2020.

BRASIL. **Anuário brasileiro de segurança pública 2021**. Brasília, DF: Fórum Brasileiro de segurança pública, 2022.



DIREITOS HUMANOS E A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS NO BRASIL: uma análise da relação entre os tratados internacionais de direito, Constituição brasileira e a proteção dos direitos humanos

MONTEIRO, Rhadson Rezende¹

¹ Doutorando em Desenvolvimento e Meio Ambiente pela Universidade Estadual de Santa Cruz (UESC); Mestre em Ciências Sociais pela UFES-ES; Graduado em Direito e em História pela UFOP-MG, advr-monteiro@gmail.com

RESUMO

Este trabalho analisa como a demarcação de terras indígenas se relaciona com a proteção dos direitos humanos no Brasil. Por meio da pesquisa bibliográfica, conclui-se que esta relação enfrenta diversos desafios, como disputas territoriais, pressões econômicas e políticas, conflitos com outros grupos sociais e falta de recursos e infraestrutura adequados para a implementação das demarcações. Sendo assim, é necessário que sejam implementadas políticas públicas efetivas para a demarcação e proteção das terras indígenas, que levem em consideração os direitos dos povos indígenas, a preservação ambiental e o desenvolvimento sustentável.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; povos indígenas; demarcação da terra indígena.

INTRODUÇÃO

A demarcação de terras indígenas é uma questão central para a proteção dos direitos humanos dos povos indígenas no Brasil e está relacionada a diversos tratados internacionais de direitos humanos. A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas são alguns exemplos de acordos internacionais que estabelecem a obrigação dos Estados em proteger os direitos dos povos indígenas e garantir a demarcação de suas terras.

No entanto, a falta de implementação das políticas de demarcação e a resistência de grupos políticos e econômicos têm gerado conflitos e violações dos direitos desses povos. De acordo com Reis *et al.* (2020), a demarcação de terras indígenas é fundamental para a garantia dos direitos humanos dos povos indígenas, pois permite a proteção de seus modos de vida, culturas e recursos naturais.

Diante desse contexto, surge a seguinte pergunta de pesquisa: Como a demarcação de terras indígenas se relaciona com a proteção dos direitos humanos no Brasil? O objetivo deste trabalho é analisar essa relação, levando em consideração os tratados internacionais de direitos humanos e a Constituição brasileira a luz do

atual estado da arte dos artigos sobre o tema.

METODOLOGIA

A metodologia adotada para a elaboração deste trabalho foi baseada em pesquisa bibliográfica de artigos publicados nos últimos anos sobre o tema da demarcação de terras indígenas no Brasil. Foi realizada uma busca em bases de dados científicas, como Scopus, Web of Science e Google Scholar, utilizando palavras-chave relacionadas ao tema, como "demarcação de terras indígenas", "direitos humanos" e "tratados internacionais indígena". Foram selecionados artigos que apresentavam informações relevantes e atualizadas sobre a demarcação de terras indígenas no Brasil, bem como sua relação com os tratados internacionais de direitos humanos e a legislação nacional. A análise da legislação foi realizada por meio da consulta às leis, decretos e normas regulamentadoras relacionadas à demarcação de terras indígenas.

Por fim, a partir da análise da legislação e dos artigos selecionados, foram realizadas reflexões e discussões sobre os desafios e perspectivas para a demarcação de terras indígenas no Brasil, bem como a relação com os tratados internacionais de direitos humanos e a proteção do meio ambiente.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Constituição Federal de 1988, em seu Artigo 231, reconheceu o direito dos povos indígenas à demarcação de suas terras tradicionais. De acordo com o estudo de Coelho e Guareschi (2018), esse reconhecimento é um marco importante na garantia dos direitos humanos dos povos indígenas no Brasil, uma vez que a demarcação é fundamental para a preservação de suas culturas, modos de vida e meios de subsistência.

No entanto, a demarcação de terras indígenas enfrenta muitos obstáculos, como destaca o estudo de Ribeiro (2020). Além da resistência de grupos contrários à demarcação, como os setores do agronegócio e da mineração, há também a falta de vontade política do Estado brasileiro em garantir o direito à terra dos povos indígenas. Isso resulta em conflitos violentos, criminalização dos líderes indígenas e conflitos violentos. Ainda segundo o estudo de Ribeiro (2020), a violação dos direitos humanos dos povos indígenas no Brasil é um problema grave que envolve diversos atores, como a indústria extrativista, a polícia e os órgãos governamentais. É fundamental que o Estado brasileiro assuma sua responsabilidade na proteção desses direitos, garantindo a demarcação de terras indígenas e o acesso à justiça para esses povos.

O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, ratificado pelo Brasil em 1992, dispõe que os Estados devem garantir aos povos indígenas o exercício pleno de seus direitos humanos, incluindo seus direitos à terra e recursos naturais. Já a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), da qual o Brasil é signatário desde 2003, estabelece a obrigação dos Estados de consultar as comunidades indígenas afetadas por medidas legislativas ou administrativas que possam afetar seus direitos e interesses.

Nesse contexto, Albuquerque (2021) destaca que a demarcação de terras indígenas é um dos principais mecanismos para a proteção dos direitos dos povos indígenas à terra e recursos naturais. No entanto, apesar das garantias legais, a demarcação de terras indígenas no Brasil enfrenta diversos desafios, como destacam

Coelho e Guareschi (2018). Os autores apontam que a demarcação de terras indígenas é um processo complexo, que envolve disputas territoriais, pressões econômicas e políticas, além de conflitos com outros grupos sociais. Além disso, a falta de recursos e infraestrutura adequados para a implementação das demarcações dificulta a proteção dos direitos dos povos indígenas à sua terra e recursos naturais.

Ribeiro (2020) destaca que a demarcação de terras indígenas também tem uma dimensão ambiental, uma vez que a preservação dessas áreas contribui para a proteção da biodiversidade e dos ecossistemas. A autora destaca que a demarcação de terras indígenas pode contribuir para a promoção do desenvolvimento sustentável, uma vez que essas áreas são importantes para a conservação da natureza e para o uso sustentável dos recursos naturais.

Por fim, Pacheco e Almeida (2020) destacam que a demarcação de terras indígenas no Brasil é essencial para a proteção do meio ambiente e para o cumprimento dos compromissos internacionais do país em relação à biodiversidade e às mudanças climáticas. Os autores apontam que a demarcação de terras indígenas contribui para a proteção de ecossistemas importantes, como florestas, rios e reservas hídricas, e para o fortalecimento das práticas tradicionais de uso sustentável dos recursos naturais pelos povos indígenas.

É importante destacar que a demarcação de terras indígenas não é apenas uma questão de direitos humanos, mas também uma questão ambiental e de sustentabilidade. Segundo o estudo de Pacheco e Almeida (2020), a demarcação de terras indígenas é essencial para a proteção da biodiversidade e a preservação dos recursos naturais, uma vez que essas áreas possuem altos índices de conservação e são importantes para a mitigação das mudanças climáticas. Além disso, a demarcação também é uma forma de promover o desenvolvimento sustentável e a justiça ambiental.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os artigos analisados demonstraram que a demarcação de terras indígenas enfrenta diversos desafios, como disputas territoriais, pressões econômicas e políticas, conflitos com outros grupos sociais e falta de recursos e infraestrutura adequados para a implementação das demarcações. Além disso, a demarcação de terras indígenas tem uma dimensão ambiental importante, contribuindo para a proteção da biodiversidade e dos ecossistemas.

Diante desses desafios, é necessário que sejam implementadas políticas públicas efetivas para a demarcação e proteção das terras indígenas, que levem em consideração os direitos dos povos indígenas, a preservação ambiental e o desenvolvimento sustentável. Essas políticas devem ser construídas de forma participativa, garantindo a consulta e o diálogo com as comunidades indígenas afetadas.

Por fim, é importante destacar a importância da demarcação de terras indígenas para a proteção dos direitos humanos, a preservação ambiental e o desenvolvimento sustentável. É necessário que haja um esforço conjunto de diversos atores da sociedade, incluindo governos, organizações da sociedade civil e comunidades indígenas, para garantir a implementação efetiva das políticas de demarcação e proteção das terras indígenas.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Rafael. Os direitos humanos dos povos indígenas e a demarcação de suas terras tradicionais no Brasil. **Revista Brasileira de Direitos Humanos**, v. 21, n. 1, p. 107-126, jan./jun. 2021.

COELHO, Edna Maria dos Santos; GUARESCHI, Neuza Maria de Fátima. Demarcação de terras indígenas no Brasil: desafios à concretização dos direitos humanos. **Psicologia & Sociedade**, v. 30, e166771, 2018.

RIBEIRO, Maria Luiza Mendes. Direitos humanos dos povos indígenas e a demarcação de terras no Brasil. **Revista do Instituto de Direitos Humanos**, v. 17, n. 1, p. 32-55, 2020.

PACHECO, Fernanda Carvalho; ALMEIDA, Marina Pereira. Demarcação de terras indígenas no Brasil e a proteção do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, v. 95, p. 183-198, 2020.

REIS, Karina B.; NOVAES, Fernando; CARVALHO, Felipe. A demarcação de terras indígenas no Brasil: implicações para os direitos humanos e a proteção ambiental. **Revista Brasileira de Política Internacional**, Brasília, v. 63, n. 2, p. 1-19, jul.-dez. 2020. DOI: 10.1590/0034-7329202000210. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0034-73292020000200201&script=sci_abstract&tlng=pt. Acesso em: 9 abr. 2023.



LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA ESFERA DIGITAL: alternativas para promover a limitação sem ferir os direitos humanos

OLIVEIRA, Brunna Versiani de¹

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, brunnavo@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho discorre sobre a liberdade de expressão na esfera digital no tocante ao seu uso nos canais midiáticos sem que exista regulamentação firme que aja como ferramenta para evitar qualquer tipo de segregação. Neste propósito, a questão problema busca entender até que ponto o ordenamento jurídico se faz eficiente em prol do convívio harmônico na internet sem ferir a liberdade de expressão no Brasil. O objetivo geral consiste em é realizar a análise responsável por identificar de que forma o aparato legal mostra-se cabal em benefício do equilíbrio das relações humanas na seara digital sem que ocorra limitações quanto a liberdade de expressão. Especificamente, mostrar a importância de medidas que proporcionem celeridade ao ordenamento jurídico para que acompanhe o mundo digital. Por meio da pesquisa bibliográfica, o trabalho tem como finalidade compreender as consequências da manifestação de opinião online no que cerne ao cancelamento digital.

PALAVRAS-CHAVE: liberdade de expressão; cancelamento digital; direitos humanos; celeridade jurídica; correntes ideológicas.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Liberdade de expressão na esfera digital: Alternativas para limitar a cultura do cancelamento sem ferir os direitos humanos quanto à liberdade de expressão. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

O alto índice de brasileiros que fazem uso recorrente dos meios de comunicação em massa por hora incentiva condutas reprováveis no que cerne os direitos humanos bem como demonstra afronta à constitucionalidade ao empreender a segregação digital, na qual indivíduos são completamente excluídos com base na sua manifestação ideológica, o que torna necessária a discussão acerca do tema como forma de interromper possíveis crimes na esfera digital tanto contra a dignidade humana, quanto para o direito brasileiro.

Isto posto, o presente trabalho tem como finalidade versar acerca do tema como forma de propiciar a celeridade do ordenamento jurídico diante de situações que ocorrem no ramo digital.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: até que ponto o ordenamento jurídico se faz eficiente em prol do convívio harmônico na internet sem ferir a liberdade de expressão no Brasil?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que o avanço tecnológico exerce irrefutável influência sobre o indivíduo e, por consequência, no comportamento humano em sociedade. Muito se discute acerca do dúbio paradoxo decorrente da manifestação de opinião online e suas implicações jurídicas capazes de restringir possíveis excessos, o que torna cristalina a carência da aplicação de limitações jurídicas a serem aderidas firmemente como forma de mitigar movimentos ideológicos propiciados pelos múltiplos canais midiáticos existentes.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar até que ponto o ordenamento jurídico se faz eficiente em prol do convívio harmônico na internet sem ferir a liberdade de expressão no Brasil. Especificamente, pretende-se mostrar a importância de medidas que proporcionem celeridade ao ordenamento jurídico para que acompanhe o mundo digital, compreender as consequências da manifestação de opinião online no que cerne ao cancelamento digital e demonstrar os meios jurídicos que trazem embasamento para os direitos à liberdade do indivíduo de expressar sua opinião política, ideológica e artística.

A importância do tema se justifica em contribuir para que o avanço legislativo ocorra em benefício da sociedade e trazer alternativas que buscam reduzir a incidência de crimes quanto à liberdade de expressão

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A sociedade vive a revolução propiciada pelo avanço digital, responsável por contribuir para que o acesso à informação seja cada vez mais democrático e eficaz para o desenvolvimento da espécie. Por um lado, é possível observar que esse

avanço age como remédio social, aliviando diversos impasses acarretados por sua ausência, entretanto, seus efeitos colaterais podem ser facilmente observados pelo movimento de censura de pontos de vista ou posicionamentos que divergem do senso comum.

Nesse sentido, observa-se a passagem de Vianna (2010, p. 41) sobre o tema:

A liberdade de expressão é a base de onde emanam inúmeros outros direitos de liberdade. É a partir dela que o indivíduo tem a possibilidade de externar, expressar seus pensamentos, suas ideias, seus sentimentos e emoções, suas opiniões sobre os mais variados temas, desde convicções filosóficas, políticas, religiosas, bem como se manifestar cultural, artística e cientificamente, o que lhe permite uma interação com o meio social; comunicando-se, transmitindo e recebendo informações; educando e sendo educado; formatando e repassando o conhecimento; novas visões de mundo. Isto faz do homem, não um mero espectador passivo e inerte da vida em sociedade, mas um efetivo integrante; um agente produtor e transformador da realidade em que vive.

Ao parafrasear o autor é possível observar que a censura, além de constituir ato vedado perante a Carta Magna brasileira, representa uma afronta ao relatado como papel do homem de integrar efetivamente a vida em sociedade. Em conjunto, o texto presente na Declaração Universal dos Direitos Humanos corrobora para que a liberdade seja garantida nas esferas em que estiver o indivíduo, seja ela analógica ou tecnológica:

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo. Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da humanidade e que o advento de um mundo em que mulheres e homens gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do ser humano comum. (ONU, 1948, p. 1)

Seguindo o mesmo raciocínio, o artigo 19 contribui com a alegação ao dizer que:

Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras. (ONU, 1948, p. 3)

Outrossim, a medida de crescimento dos canais midiáticos bem como de número de usuários ativos age de forma inversamente proporcional ao desenvolvimento jurídico no que se refere à celeridade, haja vista que os processos burocráticos necessários para legislar, executar e julgar demandam tempo para serem devidamente exercidas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desta forma, torna-se clara a controvérsia de narrativas presentes no digital, onde a liberdade de expressão é tida como bem inviolável a partir do momento em

que as ideias e opiniões não divergem entre si, devendo ser excluído aquele que se posicionar de forma divergente, o que faz necessária a implementação de procedimentos que busquem especificar a liberdade de expressão como aquela que é dita em acordo com o bom senso objetivo, sem que haja a exclusão de usuários da rede pela linha ideológica que segue ou por incongruências de comunicação alheias à vontade do interlocutor.

REFERÊNCIAS

VIANNA, José Ricardo Alvarez. **Direitos fundamentais e liberdade de expressão**. Lisboa, 2010. p. 41.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Unicef, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 22 out. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.



A INEFICÁCIA DA LEI N.º 12.015/2009 COMO FORMA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS GARANTIDOS ÀS VÍTIMAS DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL

SIMÕES, Hillary Sabrina Aparecida¹; VITÓRIO, Teodolina Batista da Silva Cândido²

¹ Estudante do Curso de Direito, Fadivale, hillarygv135@gmail.com

² Pós-doutora em Direito pela Università di Messina - IT, Doutora pela PUC/Minas, Mestrado na VGF/RJ, docente, advogada, mediadora, teóloga, teodolina@fadivale.edu.br

RESUMO

O presente estudo tem como foco a observância da eficácia da Lei n.º 12.015/2009, que alterou o Código Penal de 1940, como forma de proteção aos direitos humanos garantidos às vulneráveis vítimas de estupro. Desta forma, tem-se como objetivo a compreensão acerca dos direitos humanos fundamentais garantidos aos vulneráveis, e pergunta-se: Qual a eficácia da lei que visa combater o estupro de vulnerável. O tema em questão possui interesse social por se tratar de um grave problema atual, enfrentado pelo Brasil, que viola profundamente a integridade física e psicológica das vítimas de estupro de vulnerável. Conclui-se que somente com a atuação conjunta do Estado, da sociedade e da família é possível promover uma maior qualidade de vida para as vítimas de estupro de vulnerável, garantindo seus direitos humanos de maneira eficaz e reduzindo o número de casos no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: estupro; vulnerável; código penal; proteção; direitos humanos.

INTRODUÇÃO

A violência sexual infantil é uma das formas mais cruéis de violação dos direitos humanos. Ela pode ter efeitos devastadores na vida das vítimas, causando traumas psicológicos profundos que podem afetá-las pelo o resto de suas vidas. Um problema crônico enfrentado no Brasil, e que vem, aos poucos, ganhando maior visibilidade.

Ocorre que, embora tenha sido criada para atualizar o Código Penal, a Lei n.º 12.015 ainda enfrenta desafios quanto sua aplicação efetiva, ainda existem lacunas que comprometem a proteção das vítimas, em especial quando se trata de violação de vulnerabilidade. Nesse sentido, o presente estudo visa apresentar o seguinte questionamento: A Lei n.º 12.015/2009 está sendo eficaz na proteção dos direitos humanos das crianças e adolescentes vítimas de estupro de vulnerável?

Esta pesquisa detém de grande relevância ao discorrer sobre um assunto que é atual e necessita de um olhar minucioso, pois trata acerca da vida de milhares de crianças, que tem constantemente seus direitos violados por abusadores perversos e cruéis, sem ter sequer voz para denunciar.

Portanto, o objetivo do presente estudo é a compreensão acerca dos direitos humanos fundamentais garantidos aos vulneráveis, analisando a eficácia da lei que visa sua proteção em relação ao estupro, e observando as consequências e a influência que um abuso sexual infantil causa na saúde física e psicológica das vítimas.

METODOLOGIA

Utilizou-se como metodologia o procedimento dedutivo e a técnica de pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A violência sexual infantil é um problema que tem estado presente na sociedade brasileira há décadas, mesmo que muitas vezes tenha sido silenciado e negligenciado. O início do registro da violência sexual infantil no Brasil se deu na década de 1970, momento em que o assunto começou a ser discutido em fóruns acadêmicos e por organizações de defesa dos direitos das crianças.

No entanto, apesar de ser um crime praticado há longos anos, o Código Penal brasileiro, criado em 1940, apenas tipificou a violência sexual em 2009, tipificando o estupro como “constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso” (BRASIL, 2009, art. 213). Já quanto a violência sexual infantil, a redação dada pela Lei n.º 12.015/2009, tipificou o estupro de vulneráveis, inaugurando o artigo 217-A do Código Penal: “Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: (BRASIL, 2009, p. 1). Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.”

O direito penal brasileiro considera vulnerável toda pessoa que, por sua condição pessoal ou circunstância em que se encontra, não tem capacidade de resistir à violência sexual ou de consentir livremente com a prática sexual. Assim, a vulnerabilidade pode estar relacionada à idade, à condição mental ou física, à dependência econômica ou à submissão hierárquica. O parágrafo primeiro do artigo 217 do Código Penal, portanto, estende a vulnerabilidade as pessoas que, “por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática

do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência” (BRASIL, 2009, art. 217-A, §1º)

Segundo Nucci (2022, p. 692), “[...] vulnerável é o indivíduo que se encontra em situação de psicoterapia física, mental, psicológica ou social, em face de suas condições pessoais ou da ação de terceiros, que o expõe a perigos concretos e prejuízos de toda ordem, seja no âmbito público ou privado.”

De acordo com a Declaração Universal de Direitos Humanos, todo ser humano tem direito à vida, liberdade e à segurança pessoal (ONU, 1948). A Constituição Federal, por sua vez, preceitua como dever da sociedade, do Estado, e da família, garantir a criança e ao adolescente tais direitos, como direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, 2010).

Na prática, parte dos vulneráveis, como as crianças, não tem seus direitos garantidos, principalmente no que diz respeito à saúde, dignidade, respeito e liberdade, visto que comportam mais da metade dos casos de violência sexual no Brasil. Segundo Greco, o estupro de vulnerável é um delito que merece ser tratado com atenção especial pela legislação e pela doutrina, dada a sua gravidade. Ele afirma que “o abuso sexual contra crianças e adolescentes é uma das piores formas de violação aos direitos humanos, uma vez que afeta diretamente a integridade física e psicológica das vítimas, deixando sequelas que podem durar toda a vida” (GRECO, 2020, p. 670).

De acordo com o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, observa-se um aumento no número de registros de estupro, sendo aproximadamente 43.427 casos no ano de 2020, crescendo para 45.994 casos no ano de 2021, sendo que, destes, 35.735, ou seja, 61,3%, foram cometidos contra meninas menores de 13 anos, que totalizam 35.735 vítimas. (TEMER, 2022)

Já Gallerani (2022) esclarece que é preciso considerar que ainda vivemos em uma sociedade adultocêntrica, que tem dificuldades para perceber as necessidades de crianças e adolescentes. Essa população ainda é colocada no lugar de objeto de controle e satisfação dos adultos, realidade que deve ser cotidianamente combatida, principalmente quando falamos de meninas.

Esse comportamento da sociedade, apesar de cotidiano, causa prejuízos graves e duradouros para as vítimas. Além dos danos físicos e psicológicos imediatos, como lesões, infecções, traumas e transtornos emocionais, as vítimas podem sofrer consequências sociais, como o estigma, o isolamento, a discriminação e a exclusão. O estupro de vulnerável também pode afetar a autoestima, a confiança e a capacidade das vítimas de estabelecer relacionamentos saudáveis e construtivos no futuro.

O aumento no número de vítimas de estupro de vulnerável, por sua vez, deve-se ao fato de que a Lei 12.015/2009, apesar de bem elaborada, mostra-se ineficaz quanto a proteção dos direitos humanos das vítimas, que são constantemente violentadas sem sequer terem a capacidade de se proteger. Isso porque, a falta de informação e conscientização da sociedade quanto a influência de um crime tão violento na vida e no desenvolvimento das vítimas, faz com que a responsabilidade de protegê-las recaia apenas no Estado, que por si só, não é capaz de garantir os direitos estabelecidos pela Constituição.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a elaboração do presente estudo, a conclusão que se chega é que a Lei

n.º 12.015/2009 representa um avanço legislativo para o Código Penal brasileiro. No entanto, de forma isolada, é incapaz de garantir os direitos humanos das crianças menores de 14 anos vítimas de estupro de vulnerável. Isso porque, apenas a inclusão de normas legislativas não é medida suficiente para reduzir o número de casos de estupro de vulnerável, vez que a prática deste crime geralmente é feita de maneira reservada, com o uso pelo agressor de táticas de manipulação e coação, induzindo-a a manter-se em silêncio.

Desta forma, entende-se que além da inclusão da pena para crimes de estupro de vulnerável, é necessário também uma maior atuação do Estado, adotando projetos sociais visando a conscientização da população quanto a realidade do Brasil, os sintomas que geralmente as vítimas apresentam, e as formas de denunciar, aplicando medidas mais severas quanto a investigação do crime. A participação da sociedade e da família, também responsáveis pela proteção dos vulneráveis, é essencial, a partir da inclusão de conversas sobre educação sexual, observância dos sintomas, e uma maior efetivação das denúncias, que por muitas vezes não são realizadas por medo de represálias e ameaças por parte do agressor.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988 Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 mar. 2023a.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Institui o Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 12.015, de 07 de agosto de 2009**. Altera o Título VI da Parte Especial do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e o art. 1º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal e revoga a Lei no 2.252, de 1º de julho de 1954, que trata de corrupção de menores. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acesso em: 26 mar. 2023c.

BRASIL. **Crianças e adolescentes são 79% das vítimas em denúncias de estupro registradas no Disque 100**. Brasília, DF: Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2022/junho/criancas-e-adolescentes-sao-79-das-vitimas-em-denuncias-de-estupro-registradas-no-disque-100>. Acesso em: 27 mar. 2023d.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. Parte especial. 2. ed. Niterói: Impetus, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. Parte geral. 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022, p. 692.

ONU. **Declaração Universal de Direitos Humanos**. Paris: 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 27 mar. 2023.

TEMER, Luciana. **Anuário brasileiro de segurança pública**. Fórum brasileiro de segurança pública, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=15>. Acesso em: 27 mar. 2023.



EVOLUÇÃO HISTÓRICA SOBRE DIREITOS HUMANOS AOS AUTISTAS FRENTE A DISCRIMINAÇÃO E PRECONCEITO ENFRENTADOS

RIBEIRO, Rebeca Freitas¹; GABRIEL, José Luciano²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, rebecafreitasribeiro@hotmail.com

² Mestre em Ciências das Religiões pela FUV-ES e em Direito Internacional Público pela UPAP, pós-graduado em Direito Matrimonial Canônico no ISTA-BH, Direito Público pela Fadivale, Psicanálise Clínica pelo CORPO/FATER, Fadivale, joseluciano.adv@gmail.com

RESUMO

O foco do estudo em questão é analisar a evolução histórica dos direitos humanos garantidos aos autistas, bem como as dificuldades enfrentadas pelos mesmos em ter seus direitos efetivados. Sendo assim, tem como objetivo compreender a evolução legislativa brasileira frente a efetivação dos direitos dos autistas, e o direito à igualdade, saúde, educação e não discriminação, que ainda são violados às pessoas com espectro. A relevância do presente tema, por sua vez, se baseia no fato de que pessoas com transtorno espectro autista são partes vulneráveis da sociedade, que precisam de maior visibilidade e atenção, vez que enfrentam dificuldades de viverem e conviverem em sociedade cotidianamente. Sendo assim, através de pesquisa bibliográfica e documental, com uso de artigos, leis e doutrinas, pode-se chegar a conclusão de que a Lei Berenice Piana, apesar de ter sido um avanço legislativo, sozinha não é eficaz para combater a desigualdade e discriminação ainda presente no dia a dia dos autistas.

PALAVRAS-CHAVE: autista; discriminação; preconceito; direitos humanos; transtorno espectro autista.

INTRODUÇÃO

O autismo é um transtorno que afeta a comunicação, a interação social e o comportamento das pessoas, podendo apresentar uma grande variação de intensidade e sintomas. No Brasil, a Lei Berenice Piana, de 2012, estabeleceu direitos e políticas públicas específicas para as pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA), garantindo-lhes uma série de direitos humanos fundamentais.

Entretanto, apesar das leis e políticas públicas existentes atualmente, os direitos humanos dos autistas ainda são frequentemente violados, com consequências graves para sua dignidade e bem-estar. Sendo assim, questiona-se: até que ponto os direitos humanos são garantidos às pessoas portadoras de espectro

autista na sociedade brasileira atual?

Tendo em vista que aborda um tema atual e relevante para a sociedade brasileira, este estudo possui relevância pois visa discutir o direito dos autistas, conscientizar a sociedade em geral, e garantir que as pessoas com espectro não sofram mais preconceito e discriminação a conscientização da sociedade para o problema em questão. Ao discutir os direitos dos autistas,

A discussão sobre a garantia dos direitos humanos dos autistas é extremamente importante para a sociedade brasileira, tendo em vista que se trata de um tema atual e relevante. A inclusão social e a garantia dos direitos humanos de todos os cidadãos, independentemente de suas diferenças, é um valor fundamental para uma sociedade justa e democrática, e precisa ser garantida a todos, sem exceção.

Diante disso, este estudo tem como objetivo compreender os direitos humanos garantidos aos autistas e efetivados pela legislação brasileira, frente as dificuldades enfrentadas pelos autistas através da discriminação e do preconceito, descrevendo o avanço legislativo acerca do tema, e as dificuldades ainda enfrentadas pelas pessoas com espectro nas atividades cotidianas.

METODOLOGIA

Neste estudo utilizou-se de pesquisa bibliográfica, de forma qualitativa e de caráter descritivo, através de fontes indiretas.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A discriminação e preconceito enfrentados pelas pessoas com espectro autista são desafios constantes, visto que presentes em atividades rotineiras do dia a dia. Exclusão social e ausência de acesso a serviços de saúde e adequação adequados são algumas das situações em que os autistas convivem, tendo alguns de seus direitos humanos violados.

A Declaração Universal de Direitos Humanos foi criada em 1948 e estabeleceu a igualdade de direitos e a proibição da discriminação em razão de qualquer deficiência. No Brasil, somente a partir da Constituição Federal a discriminação foi contemplada pelos direitos fundamentais, objetivando “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” consoante dispõe em seu artigo 3º, IV (BRASIL, 1988).

Em 2010, a discriminação é abordada novamente pela Constituição Federal, através da Emenda n.º 65, que estabelece o dever da família, da sociedade e do Estado, quanto as garantias da criança, do adolescente e do jovem:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 1988, p. 90)

No entanto, apenas após a publicação da Lei n.º 12.764, em 2010, que o transtorno espectro autista foi tipificado no ordenamento jurídico brasileiro. A lei, conhecida como Lei Berenice Piana, foi criada com objetivo de instituir a Política

Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, assegurando o direito à saúde, à educação, à acessibilidade e à inclusão social dos autistas.

A Lei Berenice Piana foi considerada um avanço legislativo, ao estabelecer a pessoa com transtorno do espectro autista uma pessoa portadora de deficiência, para todos os efeitos legais. A importância do artigo 1º, §2º, representa um marco, pois passa a assegurar aos autistas a igualdade de oportunidades, a proteção contra a discriminação, o acesso à saúde, à educação e ao trabalho, dentre outros direitos fundamentais, já garantidos aos portadores de deficiência desde a DUDH, e incluídos na legislação brasileira em 2015 a partir da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência n.º 13.146.

O Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n.º 13.146/2015) traz, em seu artigo 4º, o direito do autista à não sofrer qualquer tipo de discriminação:

Art. 4º Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação.

§ 1º Considera-se discriminação em razão da deficiência toda forma de distinção, restrição ou exclusão, por ação ou omissão, que tenha o propósito ou o efeito de prejudicar, impedir ou anular o reconhecimento ou o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais de pessoa com deficiência, incluindo a recusa de adaptações razoáveis e de fornecimento de tecnologias assistivas. (BRASIL, 2015, p. 2)

Entretanto, apesar de a evolução dos direitos humanos dos autistas tenha se avançado muito a partir das leis específicas, não foram capazes de sanar a discriminação e o preconceito que os mesmos ainda enfrentam todos os dias. A ausência de fiscalização e a falta de informações acerca da doença, torna a inserção do autista na sociedade mais difícil.

Segundo Barbosa (2017, p. 1), a “Lei Berenice Piana é uma legislação importante, mas que ainda apresenta restrições para garantir a inclusão das pessoas com autismo. É necessário um esforço conjunto dos poderes públicos e da sociedade para implementar políticas públicas e medidas concretas que garantam o pleno exercício desses direitos pessoas.”

Já para Tatiana Baptista, a Lei Berenice Piana, apesar de trazer avanços importantes, não resolve o problema da inclusão das pessoas com autismo. Ainda há muito a ser feito no campo da educação, saúde e trabalho para garantir que essas pessoas possam exercer plenamente seus direitos e participar da sociedade de forma igualitária (BAPTISTA, 2017).

A dificuldade de acesso a serviços de saúde, educação e outros serviços básicos, são uma dificuldade constante na vida dos autistas, vez que muitos serviços são inadequados para as necessidades dos autistas e muitos profissionais não estão qualificados para atendê-los. Além disso, a falta de acessibilidade também é um grande desafio enfrentado pelas pessoas com espectro, vez que muitos espaços públicos não são adaptados às necessidades dos autistas, impedindo o seu acesso a diversos serviços e atividades, e contribuindo para a exclusão social e identificação dos autistas.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

A Lei Berenice Piana, sancionada em 2012, foi um importante marco legislativo que trouxe maior visibilidade aos direitos dos autistas no Brasil. A partir dela,

houve uma tipificação dos direitos dos autistas e definição de políticas públicas voltadas para essa população. A lei estabeleceu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, garantindo o acesso a serviços de saúde, educação, trabalho, habitação, entre outros.

No entanto, percebe-se que apesar dos avanços legislativos, os autistas ainda enfrentaram diversas dificuldades em terem seus direitos humanos garantidos na prática. A acessibilidade é um dos principais problemas, já que muitos lugares públicos e privados ainda não estão adaptados para atender às necessidades de pessoas com transtorno do espectro autista. Além disso, a identificação e o preconceito são uma realidade para muitos autistas, o que dificulta ainda mais a sua inclusão na sociedade.

A falta de acesso à saúde e à educação de qualidade também é um problema enfrentado na prática pelos autistas, vez que não conseguem, ou encontram enorme dificuldade de conseguir atendimento especializado e ter suas necessidades específicas atendidas, além da falta de capacitação de profissionais da saúde e da educação para lidarem com pessoas com espectro autista, que acabando por prejudicar o atendimento adequado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir dos argumentos apresentados, foi possível concluir que a evolução histórica dos direitos humanos dos autistas obteve um grande avanço a partir da Lei Berenice Piana, garantindo maior visibilidade às pessoas com transtorno espectro autista, de modo estabelecer seus direitos e garantias de maneira mais assertiva. Ocorre que, apesar desse significativo avanço, os autistas ainda enfrentam dificuldades ao ter seu direito a igualdade e não discriminação garantidos.

Desta forma, a adoção de medidas de conscientização, projetos de inclusão social e capacitação de profissionais para lidarem com pessoas com espectro autista se torna essencial, sendo fundamental a atuação do Estado como fiscalizador, garantindo que as leis existentes sejam cumpridas e que os direitos dos autistas sejam efetivamente garantidos. A criação de políticas públicas específicas, que promovem a inclusão social dos autistas, é uma importante ferramenta para garantir que essa população possa viver com dignidade e respeito.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Maria Fernanda Salcedo. Direitos das pessoas com autismo e a Lei Berenice Piana. **Revista Jus Navigandi**: Teresina, 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei n.º 12.764, de 27 de dezembro de 2012**. Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12764.htm. Acesso em: 26 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei n.º 13.146, de 06 de julho de 2015.** Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 29 mar. 2023c.

ONU. **Declaração Universal de Direitos Humanos.** Paris: 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 27 mar. 2023.



(IN)VIOLABILIDADE DOMICILIAR NA ATUAÇÃO POLICIAL: ausência de indícios mínimos e subjetivismo das situações de flagrante delito

OLIVEIRA, David Neves¹; RAMOS, Adirson Antônio Glório²

¹ Mestre em Geociências pela Universidade Federal Fluminense e Graduando em Direito, Fadivale, davidnevesoliveira@hotmail.com

² Mestre em Direito Empresarial pela Fundação Universidade de Itaúna, docente, Fadivale, adirsonramos@msn.com

RESUMO

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu a inviolabilidade do domicílio como direito fundamental de primeira geração. Nesse prisma, buscou-se com o presente trabalho analisar a atuação policial com relação ao ingresso domiciliar na hipótese de flagrante delito, apontando as principais causas de justificação/violação e o atual entendimento jurisprudencial sobre a matéria. Tanto o STJ quanto o STF, já pacificaram o entendimento no sentido de que, sem autorização do morador, é necessário que haja fundadas razões e indícios mínimos da existência de crime para a entrada forçada dos agentes de segurança pública.

PALAVRAS-CHAVE: direito fundamental; domicílio; ilegalidade; jurisprudência.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 (CRFB/88) representa um marco na consolidação das garantias e direitos fundamentais do indivíduo, dentre eles, a inviolabilidade domiciliar prevista no art. 5º, XI, o qual aduz que a casa é asilo inviolável e sem o consentimento do morador ninguém poderá adentrar.

Sarlet (2013, p. 547) afirma que a "[...] inviolabilidade do domicílio constitui direito fundamental atribuído às pessoas em consideração à sua dignidade e com o intuito de lhes assegurar um espaço elementar para o livre desenvolvimento de sua personalidade [...]".

Parte posterior do dispositivo (art. 5º, XI) expõe quatro situações excepcionais que relativizam e mitigam o direito supracitado, quer seja em caso de flagrante delito ou desastre, prestação de socorro, ou durante o dia, por determinação judicial,

Devido à importância, a proteção ao domicílio é alvo também de normas infraconstitucionais (Código Penal e Código de Processo Penal) e tratados internacionais (Convenção Americana sobre Direitos Humanos e Pacto Internacional

sobre Direitos Cíveis e Políticos).

Diante de tal direito, exsurge com frequência diversos embates e discussões com relação à legalidade da atuação e/ou dos motivos de ingresso domiciliar das forças de segurança pública, especialmente nos casos de flagrante delito, ocasião em que o policial a luz de algumas situações fáticas, age de forma arbitrária e sem fundamentação, alienado, portanto, da regra positivada no ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse contexto, buscou-se com o presente trabalho analisar a atuação policial com relação ao ingresso domiciliar em caso de flagrante delito, apontando as principais causas de justificação/violação, bem como apresentar o entendimento jurisprudencial sobre a matéria.

METODOLOGIA

A pesquisa realizada caracteriza-se pelo seu caráter qualitativo com utilização de elementos bibliográficos, doutrinários e jurisprudenciais.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A CRFB/88 ao assegurar a inviolabilidade domiciliar, apresentou também hipóteses, cuja necessidade de consentimento do morador é excepcionada, como por exemplo, situações de flagrante delito. Em casos tais, os interesses e valores jurídicos ligados à inviolabilidade domiciliar, devem ser ponderados e conciliados com o direito de punir, à luz da proporcionalidade, vez que o direito constitucionalmente consagrado não se veste de caráter absoluto (STF. Plenário. Inq 2424, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 26/11/2008). Portanto, presente a situação de flagrância, ou seja, ocorrência das hipóteses especificadas nos incisos do art. 302 e 303 do Código de Processo Penal, lícita é a entrada forçada dos agentes de segurança pública no âmbito domiciliar.

Cotidianamente, inúmeras pessoas são presas (capturadas) no interior de residências em razão de crimes, cuja consumação se protraí no tempo, como os delitos de receptação, posse irregular de arma de fogo e o mais comum dos crimes permanentes, em várias de suas modalidades: o tráfico ilícito de drogas. Entretanto, durante o curso da persecução penal, observa-se em diferentes graus de jurisdição reformas ou manutenção das decisões exaradas em função das nulidades das provas obtidas mediante violação ao dispositivo constitucional aqui discorrido.

O Supremo Tribunal Federal, em 2015, em sede de Recurso Extraordinário n. 603.616 de relatoria do Ministro Gilmar Mendes pacificou o entendimento no sentido de que o adentramento coercitivo sem mandado judicial somente será lícito, mesmo em período noturno, quando o ingresso for amparado em fundadas razões, devidamente justificadas a *posteriori*, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrância, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. Asseverou o Ministro que a proteção contra a busca ilegal exige que a diligência seja ponderada com base no que se conhecia antes de sua realização, não depois.

Por sua vez, o Supremo Tribunal de Justiça estabeleceu que a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime, não respalda a entrada de policiais no domicílio denunciado, ausente, portanto, justa causa para a medida (HC 512.418, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, Julgado em

26/11/2019). A jurisprudência do STJ inclina-se cada vez mais no sentido de impedir o ingresso dos agentes de segurança pública no ceio domiciliar, sem antes demonstrar fundadas razões e elementos indicativos da prática delitiva no interior da residência.

De acordo com Nucci (2020), fundadas razões exprimem a existência de indícios razoáveis de materialidade e autoria.

Insta salientar que a Corte superior não exige averiguações profundas, mas preliminares como filmagens de movimentação atípica no local denunciado como ponto de drogas, entrevistas de testemunhas que confirmem atividade ilícita, juntada de registros de denúncias e de crimes anteriores, entre outras condutas que legitimem o ingresso dos policiais.

A luz do RE 1.574.681 de relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 20.04.2017, extrai-se:

A ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar. Tal compreensão não se traduz, obviamente, em transformar o domicílio em salvaguarda de criminosos, tampouco um espaço de criminalidade. Há de se convir, no entanto, que só justifica o ingresso no domicílio alheio a situação fática emergencial consubstanciadora de flagrante delito, incompatível com o aguardo do momento adequado para, mediante mandado judicial, legitimar a entrada na residência ou local de abrigo (BRASIL, 2017, p. 1).

Importante destacar que o referido acórdão negou provimento ao recurso especial do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul e manteve a absolvição do recorrido. Entenderam os senhores ministros, ilícita a violação domiciliar, e por derivação, os materiais arrecadados na residência, vez que o ingresso dos policiais respaldou-se na fuga do acusado ao avistar a guarnição, sem existir indícios mínimos ou prévia investigação da ocorrência de crime no imóvel.

Defende o STJ que ainda que a abordagem seja em local conhecido como ponto de tráfico, e encontrado com o abordado, substância de natureza ilícita, não autoriza o ingresso na residência, por não demonstrar os fundamentos razoáveis da existência de crime permanente dentro do domicílio. (STJ, HC 611.918/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 07/12/2020).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diversas razões de (in)violabilidade domiciliar já se encontram pacificadas pela jurisprudência, tanto no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, quanto pelo Excelso Pretório. Entretanto, inquestionável é a necessidade de disseminação dos julgados junto aos profissionais de segurança pública, precipuamente para aqueles que se encontram na linha de frente, empregados no serviço de campo.

A preocupação com a justa causa e demonstração de indícios mínimos para o ingresso das forças estatais no âmbito domiciliar, exsurge com viés paralelo, estando de um lado, o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio e do outro, a legalidade e a segurança jurídica das atuações policiais.

Ressalta-se que a não observância ao princípio constitucional descrito, reflete no aumento da impunidade, à medida que os acusados são absolvidos em detrimento do ingresso irregular e da ilicitude das provas obtidas no “flagrante delito”.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 mar. 2023a.

BRASIL. **Decreto 592 de 06 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília, DF: Presidência da República, 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm. Acesso em: 16 mar. 2023b.

BRASIL. Decreto Lei 2.848 de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 07 de dezembro de 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 15 mar. 2023c.

BRASIL. Decreto Lei 3.689 de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 03 de outubro de 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 15 mar. 2023d.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm#:~:text=DECRETO%20No%20678%2C%20DE,22%20de%20novembro%20de%201969. Acesso em: 16 mar. 2023e.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 512.418**. Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, Julgado em 26.11.2019. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/860005178/inteiro-teor-860005188>. Acesso em: 18 mar. 2023f.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 611.918/SP**. Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 07/12/2020. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2020. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1244090836/decisao-monocratica-1244090850>. Acesso em: 19 mar. 2023g.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.574.681/RS**. Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, por unanimidade, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/467922377/inteiro-teor-467922403>. Acesso em: 20 mar. 2023h.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inq 2424**, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 26.11.2008. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 603.616/RO**, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, Julgado em 05.11.2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10924027>. Acesso em: 15 mar. 2023i.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 19. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. A inviolabilidade do domicílio e seus limites: o caso de flagrante delito. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 14, n. 14, p. 544-562, jul./dez. 2013.



O DIREITO DE PROPRIEDADE SOB A LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E O CUMPRIMENTO DE SUA FUNÇÃO SOCIAL

MOURA, Alexandre Sathler Antunes¹

¹ Graduando de direito, Fadivale, contacteale@yahoo.com

RESUMO

Visto como direito fundamental resguardado pela Carta Magna, o direito de propriedade desenvolveu-se simultaneamente com a sociedade e com o decurso do tempo, sempre sendo considerado relevante. Assim, a ideia central de que era um direito absoluto foi despossando com o passar dos anos, adentrando a hipótese de que a propriedade deve ser regida pelo instituto da função social. Com isso, indaga-se: como ocorre a proteção e a limitação da propriedade na Constituição Federal? Percebe-se então, a suntuosa relevância que a propriedade carrega consigo e os seus desdobramentos como ilustre direito constitucional. Nesse contexto, essa pesquisa tem como objetivo geral analisar as diversas conceituações de direito de propriedade e como objetivos específicos caracterizar a propriedade como direito e garantia fundamental e identificar a função social como figura limitadora acerca da propriedade.

PALAVRAS-CHAVE: direito fundamental; direito de propriedade; função social; limitação.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema O direito de propriedade sob a luz da Constituição Federal e o cumprimento de sua função social. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

Nos tempos remotos, a propriedade era revestida de poder absoluto. Com o desenvolver da sociedade o direito de propriedade foi se moldando de acordo com as causas e necessidades constituídas, fazendo surgir a função social. Assim, a propriedade, tanto urbana quanto rural, deve ser usada em concordância com os interesses sociais e não somente para corresponder as aspirações pessoais do

proprietário.

Sendo assim, questiona-se acerca do modo que a Constituição Federal e os demais dispositivos infraconstitucionais protegem e limitam o direito de propriedade, visto que tal direito não possui mais caráter absoluto e também é tido como direito e garantia fundamental.

Nesse sentido, o presente trabalho visa analisar as diversas conceituações de direito de propriedade como também, caracterizar a propriedade como direito e garantia fundamental e identificar a função social como limite sobre a propriedade.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico utilizou-se da pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Como base de estudo em inúmeras vertentes, o conceito de direito de propriedade adaptou-se com o decorrer dos anos, carregando consigo várias definições.

Sob a visão de Cunha Gonçalves (1952 *apud* GONÇALVES, 2022, p. 1) “[...] o direito de propriedade é aquele que uma pessoa singular ou coletiva efetivamente exerce numa coisa determinada em regra perpetuamente, de modo, normalmente absoluto, sempre exclusivo, e que todas as outras pessoas são obrigadas a respeitar”.

De acordo Gomes (2012, p. 103):

O direito real de propriedade é o mais amplo dos direitos reais – “plena in re potesta”. Sua conceituação pode ser feita à luz de três critérios: o sintético, o analítico e o descritivo. Sinteticamente, é de se defini-lo, com Windscheid, como a submissão de uma coisa, em todas as suas relações, a uma pessoa. Analiticamente, o direito de usar, fruir e dispor de um bem, e de reavê-lo de quem injustamente o possui. Descritivamente, o direito complexo, absoluto, perpétuo e exclusivo, pelo qual uma coisa fica submetida à vontade de uma pessoa, com as limitações da lei.

A propriedade também pode ser definida “[...] como sendo o direito que a pessoa natural ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha [...]”, segundo Diniz (2022, p. 48).

Por ser, a propriedade, figura primordial na manutenção social e econômica de um Estado, o direito a ela pode ser considerado o “mais completo dos direitos subjetivos, a matriz dos direitos reais e o núcleo do direito das coisas” (GONÇALVES, 2022, p. 221).

Como se refere Martins (2022, p. 435) “[...] o direito de propriedade, ao lado do direito à vida e à liberdade de locomoção, é um dos mais antigos direitos já tutelados pelas legislações dos povos”. Assim, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XXII diz que:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXII - é garantido o direito de propriedade.

(BRASIL, 2023, p. 3)

Desse modo, expressamente previsto pela Carta Magna, o direito de propriedade é um direito fundamental, visto que, entende-se a propriedade como um interesse intrínseco em ser possuidor de bens que habita naturalmente no ser humano. Compreende-se assim, que o Estado deve ser garantidor do direito de propriedade como direito fundamental.

Por conseguinte, o direito de propriedade é constitucionalmente assegurado, porém com o passar dos anos deixou de ser absoluto, surgindo a limitação desse direito, sendo prevista no inciso XXIII da CF/88, diz que “a propriedade atenderá a sua função social” (BRASIL, 2023, p. 3).

De acordo com Viriato (2022, p. 1):

A função social está prevista entre os direitos fundamentais da Constituição Federal. Esse direito prevê que a propriedade deve atender a uma necessidade na sociedade, ou seja, ter uma função social. Sendo assim, quando um bem cumpre sua finalidade ele atende sua função social, por exemplo se uma casa estiver sendo habitada. Caso contrário, a União poderá pegar a propriedade e designar uma função social àquela propriedade.

Isto posto, o objetivo da função social da propriedade é que sua utilização seja voltada como fonte positiva para a sociedade, visando o desenvolvimento econômico e social. Com isso, quando não cumprida a função social, ocorrerá a intervenção estatal por meio do poder público, como por exemplo nos casos de desapropriação.

Outro exemplo corriqueiro a ser analisado são os casos de evasão do Movimento dos Trabalhadores Sem Terra, o MTS, em que a ocupação por parte do cidadão é provocada pelo não atendimento da função social da propriedade conforme mencionado anteriormente, não havendo destinação, o Estado assim o fará. Desse modo, nas propriedades, conforme Moraes (2019, p. 4) “[...] as famílias que fazem parte do Movimento instalam acampamento, ou seja, passam a viver ali como forma de exercer pressão pela desapropriação daquela propriedade que está irregular”.

Assim, a função social impõe os limites quanto ao direito de propriedade e quando não acatada o bem jurídico deixará de ser preservado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho propôs analisar as conceituações de direito de propriedade, bem como caracterizar a propriedade como direito e garantia fundamental e identificar a função social como figura limitadora acerca da propriedade.

Desde os primórdios, a propriedade vem se estabelecendo como um dos mais completos direitos pertinentes aos seres humanos, ganhando vários conceitos de inúmeros doutrinadores. A propriedade modificou-se com o decorrer dos anos e com avanço das inúmeras áreas de estudo sobre o tema, tornando-se um instituto moldável com o decurso do tempo.

Sendo considerado direito fundamental, o direito de propriedade ganhou visibilidade e proteção na Constituição de 1988, mais precisamente no inciso XXII de seu art. 5º. Porém, no inciso XXIII do referido artigo, a função social surge para retirar a ideia de que a propriedade possuía poder absoluto. Assim, o direito de propriedade deve andar lado a lado com a sua função social.

Como exposto, entende-se que a propriedade é inerente a função social, como a função social é recíproca a propriedade, não há do que se falar dos conceitos

separadamente, sendo que um é fundamental ao entendimento e a efetivação do outro, fazendo com que exista relação culminante entre eles.

Evidenciado o estudo, conclui-se que a propriedade é amparada e protegida por via constitucional, entretanto o seu uso é limitado e não absoluto, limite esse também amparado pela Lei maior de 1988, para que seu usufruto se dê com base na lógica e na racionalidade para que seja atendido os preceitos sociais. Sendo que, essa limitação apoia-se tanto na dimensão social quanto particular, com apoio na Carta Magna e também em dispositivos infraconstitucionais, como o Código Civil.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 107, de 02.07.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 abr. 2023.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito das coisas. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. v. 2. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598674/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

GOMES, Orlando. **Direitos reais**. 21. ed. Barueri: Grupo GEN, 2012. 21. ed. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4392-9/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. v. 5. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596595/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

MARTINS, Flávio. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2022. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553620575/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

MORAES, Isabela. MST: Você entende o que é esse movimento? **Politize**, [S./], 15 maio 2019. Disponível em: <https://www.politize.com.br/mst-voce-entende-o-que-e-esse-movimento/>. Acesso em: 04 abr. 2023.

VIRIATO, Camilla. Função social significado. **Eu tenho direito**, São Paulo, 12 setembro 2022. Disponível em: <https://eutenhodireito.com.br/funcao-social-significado/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

ST 8 - Direito, inovação, marketing digital e metaverso

P&D NAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS BRASILEIRAS: a importância dos NITs para o desenvolvimento tecnológico nacional

Christiane Costa ASSIS; Raquel Campanharo AGUIAR

Introdução: As Universidades são centros de pesquisa com potencial de criação de soluções inovadoras para o setor privado. Embora as empresas habitualmente possuam um setor de Pesquisa & Desenvolvimento (P&D) focado em inovação, as Universidades são o principal espaço de diálogo de pesquisadores. A presente pesquisa tem como objetivo analisar a contribuição dos Núcleos de Inovação Tecnológica (NITs) que, nos termos da Lei de Incentivo à Inovação e à Pesquisa Científica e Tecnológica (Lei 10.973, de 2 de dezembro de 2004), são estruturas instituídas por uma ou mais Instituições Científicas e de Inovação Tecnológica (ICTs) para a gestão da política institucional de inovação. Para as ICTs públicas há obrigatoriedade de instituição de NIT próprio ou em associação com outras ICTs, destinado a apoiar a gestão de sua política de inovação. **Objetivos:** Inicialmente, a pesquisa pretende compreender a natureza e as competências dos NITs a partir da legislação na temática. Em seguida, pretende-se analisar a importância dos NITs nas Universidades Públicas para a conexão dos experimentos de bancada inovadores com as demandas do setor privado. **Metodologia:** foram adotados o método dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. **Resultados:** As Universidades contam com um capital humano (uma comunidade acadêmica) distinto dos setores de P&D das empresas, criando um terreno fértil para ideias inovadoras que podem apresentar novas perspectivas para os problemas enfrentados pelo setor privado. **Conclusão:** Conclui-se, portanto, que os NITs são essenciais para o adequado desenvolvimento tecnológico nacional, uma vez que promovem a interlocução entre as pesquisas desenvolvidas no âmbito das Universidades Públicas e as empresas, permitindo a transferência de novas tecnologias e soluções.

Palavras-Chave: Universidades. Tecnologia. Inovação.

Apoio: Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG).



INOVAÇÃO DISRUPTIVA: como empresas podem se adaptar às mudanças no mercado jurídico

ALVES, Isabella Carvalho¹; DIAS, Luciano Souto²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, isabella.calves00@gmail.com

² Orientador. Doutor em Ciências da Comunicação pela Unisinos-RS, Mestre em Direito Processual

pela UFES-ES, docente, Fadivale, lucianosouto2005@yahoo.com.br

RESUMO

Este trabalho trata da inovação disruptiva, uma abordagem de negócios que envolve a criação de produtos, serviços ou processos diferentes que mudam o mercado existente. Durante a pandemia de COVID-19, muitas empresas adotaram a inovação disruptiva para sobreviverem à crise. Para ter sucesso com a inovação disruptiva, as empresas precisam criar novos mercados, atravessar o abismo entre os primeiros adotantes e a maioria do mercado, e ser ágeis e flexíveis o suficiente para implementar novas ideias. Além disso, a inovação disruptiva tem impactos significativos no campo do Direito, e é crucial que os advogados se mantenham atualizados sobre as tendências e inovações disruptivas a fim de contribuir para que as empresas jurídicas possam navegar com sucesso nesse ambiente em constante mudança.

PALAVRAS-CHAVE: Inovação disruptiva; adaptação ao mercado; advogados; tendências

INTRODUÇÃO

A inovação disruptiva é um termo cunhado por Clayton Christensen, que se refere ao processo de criação de um novo mercado através da introdução de produtos ou serviços inovadores que atendem às necessidades dos consumidores de forma mais eficiente e econômica do que as soluções tradicionais. Essa abordagem tem sido cada vez mais adotada pelas empresas como uma forma de se adaptar às mudanças no mercado e manter sua competitividade. Neste contexto, o presente trabalho tem como objetivo analisar como as empresas podem se adaptar às mudanças no mercado, por meio da inovação disruptiva, bem como sua aplicação no mercado jurídico.

METODOLOGIA

Para a elaboração deste texto, foram utilizados como base o artigo "Visão de futuro e ação no presente: o processo de inovação para empresas" publicado no site StartSe e o podcast "Inovação disruptiva: como salvar seu negócio", também disponível no StartSe. Além disso, foram utilizadas outras referências bibliográficas para fundamentar teoricamente o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A teoria da inovação disruptiva foi desenvolvida por Clayton Christensen, professor da Harvard Business School. Segundo ele, a inovação disruptiva é uma tecnologia que, inicialmente, é inferior às tecnologias já existentes, mas que apresenta vantagens em outros aspectos, como custo, simplicidade ou conveniência. Com o tempo, essa tecnologia evolui e se torna cada vez mais sofisticada, chegando a superar as tecnologias já estabelecidas. Esse processo pode levar a uma mudança radical na dinâmica do mercado e na forma como as empresas operam.

Para se adaptar às mudanças decorrentes da inovação disruptiva, as empresas devem adotar uma abordagem de inovação contínua, que consiste em identificar constantemente oportunidades de inovação e experimentar novas ideias.

Além disso, é importante que as empresas estejam atentas às tendências do mercado e às tecnologias emergentes.

Um exemplo de empresa que soube se adaptar às mudanças decorrentes da inovação disruptiva é a Netflix. Inicialmente, a empresa oferecia um serviço de entrega de DVDs pelo correio. Com o surgimento da tecnologia de streaming, a Netflix percebeu a oportunidade de se adaptar e se tornar uma plataforma de streaming de vídeo. Hoje, a Netflix é uma das maiores empresas de entretenimento do mundo e uma referência em inovação disruptiva.

A inovação disruptiva também tem impactos significativos no campo do Direito. À medida que as empresas se adaptam às mudanças do mercado com inovações disruptivas, novas questões jurídicas surgem, como a necessidade de proteger propriedade intelectual, lidar com regulamentações específicas e lidar com disputas contratuais decorrentes dessas novas formas de negócios. Além disso, a inovação disruptiva pode afetar a maneira como as empresas são regulamentadas e monitoradas pelos governos e pelas agências reguladoras. Portanto, é crucial que os advogados se mantenham atualizados sobre as tendências e inovações disruptivas para ajudar as empresas a navegar com sucesso nesse ambiente em constante mudança.

No podcast "Lawtechs: rompendo a burocracia no mercado jurídico", também disponível no StartSe, é discutido como as lawtechs estão transformando a indústria jurídica por meio da inovação disruptiva. As lawtechs oferecem soluções tecnológicas que automatizam processos jurídicos, reduzem a burocracia e aumentam a eficiência. Essa inovação disruptiva pode levar a uma mudança radical na forma como os serviços jurídicos são prestados, tornando-os mais acessíveis.

Um exemplo de sucesso no mercado jurídico é a empresa americana LegalZoom, fundada em 2001, que oferece serviços jurídicos online para pessoas físicas e pequenas empresas. Com a utilização de tecnologia e automatização de processos, a empresa reduz custos e oferece serviços acessíveis e eficientes. Outra empresa que vem se destacando é a brasileira JusBrasil, que oferece soluções tecnológicas para escritórios de advocacia e profissionais do direito, como um sistema de pesquisa jurídica e gerenciamento de processos judiciais.

Em suma, a inovação disruptiva está transformando o mercado jurídico, e os profissionais da área precisam estar preparados para se adaptar a essas mudanças. A tecnologia tem um papel fundamental nessa transformação, permitindo que os serviços jurídicos sejam oferecidos de forma mais eficiente, acessível e ágil. Aqueles que conseguirem se adaptar e oferecer soluções inovadoras certamente terão um papel de destaque nesse novo cenário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A inovação disruptiva tem se mostrado uma abordagem eficiente para empresas que buscam se adaptar às mudanças no mercado e manter sua competitividade. A constante busca por soluções inovadoras que atendam às necessidades dos consumidores de forma mais eficiente e econômica tem sido o principal desafio das empresas que desejam adotar essa abordagem.

No mercado jurídico, a aplicação da inovação disruptiva tem sido cada vez mais discutida e implementada. As lawtechs estão trazendo soluções tecnológicas que estão transformando a forma como os serviços jurídicos são prestados, tornando-os mais acessíveis e eficientes. Isso é fundamental para a adaptação dos profissionais

da área do direito, que precisam estar atentos às novas tendências e tecnologias para continuarem competitivos.

Por fim, é importante ressaltar que a inovação disruptiva não é uma tarefa fácil e exige mudanças significativas na cultura e na estrutura das empresas. É preciso estar disposto a assumir riscos e a investir em ideias inovadoras para que essa abordagem seja bem-sucedida. Empresas como a Netflix, Tesla, Airbnb e Uber são exemplos de sucesso na implementação da inovação disruptiva, mostrando que é possível transformar radicalmente um mercado e se manter competitivo.

Portanto, é fundamental que as empresas, incluindo as do mercado jurídico, estejam sempre em busca de inovações e adaptações para se manterem relevantes e competitivas no mercado em constante evolução. O processo de inovação disruptiva é um caminho que pode trazer grandes benefícios, mas que também exige mudanças significativas na forma como as empresas pensam e agem.

REFERÊNCIAS

CHRISTENSEN, C. M. The innovator's dilemma: when new technologies cause great firms to fail. **Harvard Business Review Press**, Massachusetts, 1997.

PODCAST. Inovação disruptiva: como salvar seu negócio. Disponível em: <https://www.startse.com/podcasts/organizacoes-infinitas/inovacao-disruptiva-como-salvar-seu-negocio/>. Acesso em: 31 mar. 2023.

PODCAST. Lawtechs: rompendo a burocracia no mercado jurídico. Disponível em: <https://www.startse.com/podcasts/mvp/lawtechs-rompendo-a-burocracia-no-mercado-juridico/>. Acesso em: 31 mar. 2023.

STARTSE. Visão de futuro e ação no presente: o processo de inovação para empresas. Disponível em: <https://www.startse.com/artigos/visao-de-futuro-e-acao-no-presente-o-processo-de-inovacao-para-empresas/>. Acesso em: 31 mar. 2023.

THIEL, P. **Zero to one**: notes on Startups, or How to Build the Future. Crown Business: Objetiva, 2014.



DIREITO E INOVAÇÃO: os impactos da modernização do direito para a sociedade

VASCONCELOS FILHO, Max Suel Alves¹

¹ Graduando, Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale), maxmsavf@hotmail.com

RESUMO

A evolução da tecnologia teve um impacto significativo em vários setores da sociedade, incluindo o sistema legal. Embora a tecnologia tenha trazido novas oportunidades e serviços melhorados, ela também trouxe novos desafios e dilemas éticos, particularmente em relação à coleta, armazenamento e uso de dados pessoais. O uso

de perfis anônimos também tornou difícil responsabilizar indivíduos por ações prejudiciais, como o bullying e o assédio online. Como resultado, governos e órgãos reguladores estão trabalhando para encontrar maneiras de regular a coleta e uso de dados pessoais, enquanto também protegem a privacidade e a segurança. Este resumo explora as questões éticas e legais relacionadas à coleta, armazenamento e uso de dados do usuário, bem como os desafios da atividade online anônima e as maneiras pelas quais os governos estão respondendo a essas questões.

PALAVRAS-CHAVE: Tecnologia; privacidade; anonimato; direito digital.

INTRODUÇÃO

A evolução desenfreada da tecnologia a cada dia influencia mais o mundo em nossa volta, trazendo inovações cada vez mais revolucionárias, deixando obsoletas até mesmo tecnologias anteriormente definidas como essenciais. Como na ciência, medicina, economia, comunicação e em diversas outras áreas da nossa vida em sociedade, o uso da tecnologia tem afetado também o sistema jurídico e suas implicações. Se por um lado, as inovações permitiram a melhoria de serviços públicos, o aumento da eficiência e a transparência governamental, além de ampliar o acesso à informação, à comunicação e à cultura, por outro lado, entretanto, elas também trouxeram desafios para a privacidade, a segurança, a responsabilidade e a liberdade de expressão.

Um dos principais desafios para a proteção dos direitos dos cidadãos é a coleta, o armazenamento e o uso de dados pessoais. As empresas e os governos têm acesso a um volume cada vez maior de dados gerados através da navegação e utilização de serviços online, o que pode levar a abusos e violações da privacidade. As maneiras com as quais esses dados são tratados pelas empresas responsáveis bem como as regulamentações oferecidas pelos órgãos governamentais devem zelar pela privacidade e segurança das informações pessoais dos usuários.

Com a inovação surge também a necessidade de regulamentação por parte dos órgãos governamentais, de modo a delimitar e fiscalizar o uso e coleta de dados pessoais dos usuários, ao mesmo tempo que diante do grande número de usuários e a facilidade de ingresso nas redes, se faz necessário manter uma coleta de algumas informações para a identificação de eventuais crimes cometidos por usuários dos serviços.

O principal objetivo do presente trabalho é compreender as questões éticas e legais que compreendem à coleta, armazenamento e utilização dos dados de usuário e as maneiras que os órgãos governamentais vêm encontrando para regular tais dilemas, além disso, também se busca uma melhor compreensão a respeito do dilema do anonimato online.

A estrutura do presente resumo expandido será subdividida em três partes: A primeira passagem, iremos abordar as novas tecnologias e os seus reflexos no mundo jurídico, em um segundo momento, trataremos dos principais problemas provenientes da evolução da tecnologia e, por fim, em uma terceira parte, será abordada a forma como os governos dos países vêm regulamentando as questões problemas oriundas de tais inovações.

METODOLOGIA

No presente resumo expandido, utilizou-se de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No Brasil, a Emenda Constitucional nº 45, conhecida como Reforma do Judiciário, implementou alterações nas políticas públicas com o objetivo de acelerar a tempestividade da tutela jurisdicional, tendo como um dos principais objetivos a virtualização do Judiciário. A virtualização do Judiciário brasileiro trouxe diversas possibilidades, como a de consulta de processos e juntada de documentos com maior facilidade, bem como a realização de audiências por videoconferência, resultando em uma menor necessidade de deslocamento ao espaço físico do fórum ou tribunal, trazendo maior facilidade para a inquirição de testemunhas, peritos e policiais, o que contribui com uma melhor entrega jurisdicional por parte do Estado. Com a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e a implementação do Processo Judicial eletrônico (PJe), houve uma melhora significativa na condução e organização dos processos nas comarcas de origem e nos tribunais.

O PJe já se comunica diretamente com a Receita Federal do Brasil, para assegurar a identificação adequada das partes, e com o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, para garantir a regularidade da atuação dos advogados. Queremos mais. Estamos em tratativas com os Correios e com o Banco Central do Brasil, para facilitar o trânsito de cartas, inclusive de ordens do Bacenjud. E trabalhamos conjuntamente com os tribunais superiores para que as Procuradorias Públicas e o Ministério Público possam integrar-se ao sistema. (PELUSO, 2011, p. 3)

Não se trata apenas da digitalização de processos físicos para o meio virtual, a virtualização cria uma rede integrada entre os tribunais e diversos órgãos do serviço público, permitindo que os diversos sistemas entreguem informações mais precisas acerca dos usuários para os operadores.

A análise de dados tem demonstrado um enorme potencial de gerar benefícios no campo jurídico, mais equidade e celeridade à tomada de decisões, podendo trazer assim uma melhor entrega na prestação da tutela jurisdicional. Entretanto, seu uso não se limita à seara jurídica, os dados de navegação de usuários estão hoje em todo lugar, no acesso e navegação por sites de compra, no compartilhamento de publicações e comentários em redes sociais como Facebook e Instagram, no consumo e interação com conteúdo audiovisual em plataformas como Youtube e TikTok, tudo isso também é objeto de análise de dados por parte das empresas que gerenciam tais plataformas, o que levanta questões éticas e legais que devem ser consideradas. Algumas das questões mais importantes incluem a privacidade dos dados dos usuários, a responsabilidade no uso e o consentimento do usuário para a coleta de dados de navegação.

As empresas devem ser transparentes sobre suas práticas de coleta de dados e garantir que os usuários estejam cientes e consentindo com o uso de seus dados. Os usuários também devem ter a opção de optar por não participar da coleta de dados, se assim desejarem. As empresas devem fornecer uma opção clara e fácil de entender para que os usuários possam optar por não ter seus dados coletados.

No tocante a problemas provenientes da evolução da tecnologia, se por um lado, a exposição dos dados pessoais de um usuário é um problema que demanda regulamentação estatal, esse dilema deve ser observado dos dois lados, uma vez que

a tecnologia pode ser usada de forma inadequada ou mal-intencionada, levando a crimes virtuais, assédio on-line, bullying, exposição excessiva de informações pessoais, entre outros problemas. Além disso, a dependência excessiva da tecnologia pode levar a problemas de saúde, como a falta de atividade física e o sedentarismo, além de afetar a saúde mental e o bem-estar emocional das pessoas.

Redes sociais em sua maioria sempre buscam coletar muitas informações do usuário, mas alguns usam pseudônimos e e-mails secundários para agir anonimamente. Esses usuários se utilizam de um perfil falso, que, muitas vezes, é usado para expressar opiniões que estão reprimidas e se aproveitam das lacunas legais sobre o assunto para praticar atos ilícitos e discurso de ódio.

A localização do agente criminoso pode ser difícil devido a várias formas de disfarçar evidências, como servidores proxy e redes Wi-Fi abertas. Lan houses e cyber-cafés também dificultam a obtenção da autoria devido à falta de registro de usuários. Os servidores proxy são intermediários que, como forma de segurança, evitando ataques maliciosos, escondem o endereço IP do usuário, mas alguns usuários os usam para obter impunidade. Segundo Wendt (2013, p. 77-79), a investigação de crimes digitais é dividida em duas fases: técnica e de investigação propriamente dita. Na fase técnica, o objetivo principal é localizar o dispositivo utilizado para a prática do crime e realizar os procedimentos iniciais, incluindo a análise das informações narradas pela vítima, coleta de provas, registro do boletim de ocorrência, investigação inicial de dados na internet e formalização das provas coletadas. Em seguida, é realizada a investigação propriamente dita, com a apuração preliminar e a representação ao Poder Judiciário para expedição de autorização judicial para quebra de dados de conexão ou acesso.

Quanto as formas de regulamentação aos problemas, os governos do mundo têm adotado diferentes abordagens para regulamentar a questão dos dados de usuário. Alguns países têm leis específicas de proteção de dados, como o Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR) da União Europeia, de 2018, e estabelece regras rígidas para empresas que coletam e usam dados pessoais dos cidadãos da UE.

No Brasil, a proteção de dados pessoais é regulada pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que entrou em vigor em setembro de 2020. A LGPD estabelece regras para coleta, armazenamento, tratamento e compartilhamento de dados pessoais, além de garantir aos titulares dos dados o acesso a essas informações e a possibilidade de requerer a exclusão de dados desnecessários ou excessivos. A LGPD também prevê a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), que é o órgão responsável por fiscalizar o cumprimento da lei e aplicar sanções em caso de descumprimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente texto buscou abordar como o avanço tecnológico tem impactado o mundo jurídico, trazendo maior eficiência e tempestividade para a entrega jurisdicional por parte do Estado, ao mesmo tempo que buscou entender as questões éticas e legais que envolvem os dilemas presentes na coleta de dados de usuário, além do problema do anonimato online e a dificuldade de encontrar os autores de crimes na internet.

Ao abordar a regulamentação das questões provenientes das inovações tecnológicas pelos governos, o presente resumo busca evidenciar a importância da

fiscalização do uso e coleta de dados pessoais dos usuários, ao mesmo tempo em que se faz necessário manter a coleta de algumas informações para a identificação de eventuais crimes cometidos por usuários dos serviços.

Portanto, é crucial que as empresas responsáveis pelo armazenamento de dados pessoais e os governos trabalhem juntos para garantir a proteção da privacidade e segurança dos usuários, sem deixar de lado a identificação de crimes na internet.

De igual modo, é necessário que a sociedade esteja cada vez mais ciente dos desafios e das implicações jurídicas da inovação tecnológica, para a utilização de equilibrada e responsável da mesma.

REFERÊNCIAS

CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. **Comentários à lei do processo Eletrônico**. São Paulo: LTR, 2010.

PELUSO, Cezar. Pronunciamento do Ministro. **Lançamento do PJE**. 129ª Sessão Ordinária do Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF: 21 de junho de 2011. Disponível em: https://www.cjf.jus.br/cjf/pje-jf/LancamentoPJe.DiscursoMinistroPeluso.pdf/at_download/file. Acesso em: 31 mar. 2023.

WENDT, Emerson. **Crimes cibernéticos**: ameaças e procedimentos de investigação. Emerson Wendt; Higor Vinicius Nogueira Jorge. 2. ed. Rio de Janeiro: Brasport, 2013.



O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NOS MEIOS DIGITAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

ASSIS, Christiane Costa¹; SOUZA, Ana Maílza Viegas²; LAGE, Carlos Eduardo³

¹ Pós-doutoranda em Direito pela PUC-MG, Doutora em Direito pela UFMG, Mestre em Direito pela PUC-MG, Professora da Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG), coordenadora do Núcleo de Pesquisa em Estudos Constitucionais (NUPEC/CNPq), christiane.assis@uemg.br

² Graduada em Direito, UEMG, integrante do NUPEC/CNPq, ana.1492987@discente.uemg.br

³ Graduando em Direito, UEMG, Integrante do NUPEC/CNPq, carlos.1495436@discente.uemg.br

RESUMO

O presente trabalho busca analisar a proteção de dados pessoais nos meios digitais como um direito fundamental. Pretende-se discutir sobre a inclusão deste direito na Constituição Federal de 1988 e quais seriam as delimitações adequadas à proteção dessas informações. Para tanto, foram adotados o método dedutivo e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental. Como conclusão, aponta-se que é essencial que a proteção de dados pessoais nos meios digitais seja considerada um direito fundamental no contexto da sociedade informacional contemporânea, sendo necessário aprofundar essa proteção considerando as práticas comerciais das empresas de tecnologia.

PALAVRAS-CHAVE: direito fundamental; proteção de dados; Constituição Federal.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como tema o direito fundamental à proteção de dados pessoais nos meios digitais recentemente inserido na Constituição Federal de 1988. A pesquisa pretende investigar o caminho do reconhecimento da proteção de dados como direito fundamental no Brasil. Trata-se de tema atual em função da Emenda à Constituição nº 115, aprovada em fevereiro de 2022, que inseriu o referido direito no rol dos direitos fundamentais. Entretanto, a referida Emenda foi precedida por construções doutrinárias e jurisprudenciais na temática.

Em função do poder econômico do setor das Tecnologias da Informação e da Comunicação (TICs), os dados pessoais se tornaram guias valiosos para decisões estratégicas comerciais. Nesse cenário, pretende-se evidenciar a natureza econômica e social nos dados pessoais, uma vez que eles são objeto de diversas transações comerciais, notadamente no mundo digital. Por fim, o trabalho destacará a necessidade de intensificação da proteção dos dados pessoais, a partir de sua compreensão como direito fundamental.

METODOLOGIA

A pesquisa adota o método dedutivo, partindo-se da construção da fundamentalidade do direito à proteção de dados pessoais digitais para então analisar sua inclusão específica na Constituição de 1988. Foram adotadas as técnicas de pesquisa documental realizando-se a análise de leis e decisões judiciais, e também bibliográfica a partir de fontes científicas e secundárias na temática.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A proteção de dados pessoais se relaciona com a liberdade dos indivíduos e sua autonomia, permitindo que eles tenham controle sobre a utilização de suas informações particulares. A facilidade de acesso aos dados pessoais e sua velocidade de transmissão potencializam os possíveis impactos nesses direitos, uma vez que em um curto espaço de tempo é possível expor a privacidade dos indivíduos.

Anteriormente à Proposta de Emenda Constitucional (PEC) nº 17/19 transformada na Emenda à Constituição 115/2022, doutrina e jurisprudência já consideravam a proteção de dados como um direito fundamental, a partir da Constituição de 1988. O referido entendimento se fundamentava no sigilo das comunicações de dados (art. 5º, XII) constitucionalmente protegido, embora tal direito não contemplasse “[...] expressamente um direito fundamental à proteção e livre disposição de dados pelo seu respectivo titular” (SARLET, 2020, p. 183). Afirmava-se ainda uma garantia parcial e indireta da proteção de dados mediante a previsão constitucional do Habeas Data (art. 5º, LXXII), o qual possui *status* de direito-garantia fundamental autônomo. Essa ação constitucional:

Precisamente busca assegurar ao indivíduo o conhecimento e mesmo a possibilidade de buscar a retificação de dados constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, ao mesmo tempo em que se trata de uma garantia procedimental do exercício

da autodeterminação informacional. (SARLET, 2020, p. 183)

No ano de 2020, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu o direito à proteção de dados como fundamental. A decisão se deu a partir de discussões sobre a Medida Provisória 954/2020 em Ações Diretas de Inconstitucionalidades, que afirmavam ser inconstitucional o compartilhamento de dados dos usuários do serviço telefônico fixo comutado e do serviço móvel pessoal, pelas empresas prestadoras, com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020).

Mesmo após o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal e pela alteração constitucional promovida pela EC 115/22, a proteção de dados pessoais ainda carece de delimitações que especifiquem o âmbito de proteção e seus efeitos. Esse direito fundamental não se refere exclusivamente aos dados em si, mas à proteção do titular desses dados, uma vez que é ele quem arcará com os riscos de eventuais exposições.

A limitação desse direito fundamental no caso concreto, exige uma base jurídica clara e segura, com providências mínimas de cunho organizacional e preventivo voltadas à segurança dos cidadãos envolvidos e a diminuição dos riscos à sua personalidade. Em verdade, quanto mais grave for essa restrição/limitação, mais contundentes devem ser as justificativas, os critérios e as precauções para tanto, sob pena de legitimar intervenções na vida privada dos cidadãos em nome de fins genéricos ou necessidades coletivas abstratas. (MENDES e FONSECA, 2020, p. 03)

Embora a proteção de dados tenha passado a ter amparo constitucional específico como um direito fundamental, as empresas detentoras de dados os consideram como um produto capaz de elevar o lucro e a competitividade. Assim sendo, as empresas têm investido cada vez mais em tecnologias de coleta de dados, tais como produtos e serviços aparentemente gratuitos que, na realidade, ocultam a intenção de captar dados de usuários.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Ao criarem produtos e serviços para captar dados as empresas de tecnologia não encontram os encontram de maneira organizada e pronta para utilização. Para a captação é necessário que o usuário forneça informações diretamente à empresa ou a algum dos parceiros. Tendo isso em vista, empresas como o Google oferecem apoio comercial em troca do acesso aos dados de usuários (RODOTÀ, 2008). Outra opção é que as empresas utilizem serviços que pagam usuários para que eles respondam perguntas pessoais para alimentar a base de dados em relação àquela pessoa que respondeu.

Há necessidade de educação dos titulares sobre seus dados pessoais, uma vez que, na maioria dos casos, eles desconhecem o interesse e a capacidade das empresas de tecnologia para capta-los. A proteção desses dados apresenta impacto democrático, pois “ao se tutelar os dados pessoais através da disciplina da propriedade, poderia haver uma alienação em massa da privacidade, o que geraria cada vez mais desigualdades sociais” (FERNANDES e OLIVEIRA, 2020, p. 6).

Ao observar a expansão do capitalismo baseado na tecnologia, nota-se a utilização de dados pessoais como *commodity* (ZUBBOFF, 2015, p. 75-76). A cessão dos próprios dados pessoais para as plataformas ou até mesmo em troca de

vantagens econômicas (descontos, vale-presentes, dentre outros) demonstra que os titulares fornecem seus dados não por vontade autônoma e livre, mas para que possam fazer parte das redes sociais, aplicativos e demais plataformas digitais ou ainda conseguir adquirir determinada vantagem no mundo virtual (ZUBBOFF, 2015, p. 75-76). A única opção para o usuário é ceder seus dados sob pena de não conseguir acesso à plataforma ou não usufruir de um benefício. Assim sendo, o acesso a essas plataformas não é verdadeiramente gratuito, pois ele é “pago” por meio do compartilhamento de dados pessoais com as plataformas e seus parceiros. Essa venda de dados pessoais pelo titular pode ser considerada uma alienação da privacidade (FERNANDES e OLIVEIRA, 2020, p. 6). Por todo exposto, o direito fundamental à proteção de dados pessoais nos meios digitais necessita de aprofundamento em sua fundamentalidade para abranger todas as atividades que lhe são afetas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No ambiente digital a ausência de acesso à determinadas plataformas significa a exclusão do indivíduo de espaços digitais importantes para a vida na sociedade da informação. As empresas de tecnologia exploram essa necessidade de presença virtual dos usuários exigindo deles o fornecimento de dados pessoais em troca do acesso aparentemente gratuito a suas plataformas e/ou benefícios.

Precedida de uma construção doutrinária e jurisprudencial, a proteção de dados pessoais digitais foi reconhecida pela Constituição Federal de 1988 como um direito fundamental a partir da Emenda Constitucional 115/2022. Entretanto, as práticas comerciais das empresas de tecnologia apontam que ainda há um longo percurso para que essa proteção alcance o patamar desejado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Emenda à Constituição nº 115, de fevereiro de 2022**. Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais. Brasília, DF: Presidência da República, 2022. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc115.htm. Acesso em: 23 mar. 2023.

FERNANDES, Elora Raad; OLIVEIRA, Jordan Vinícius de. Quanto valem seus dados?: o caso Google Opinion Rewards. **Revista de Direito e as Novas Tecnologias** [Recurso Eletrônico]. São Paulo, n.7, abr./jun. 2020. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/37756>. Acesso em: 26 mar. 2023.

MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares da. STF reconhece direito fundamental à proteção de dados. **Revista de Direito do Consumidor** [Recurso Eletrônico]. São Paulo, n.130, jul./ago. 2020. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/38077>. Acesso em: 26 mar. 2023.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Proteção de dados pessoais como direito fundamental na Constituição Federal brasileira de 1988: contributo para a construção de uma dogmática constitucionalmente adequada. **Direitos Fundamentais e Justiça** [Recurso Eletrônico]. Belo Horizonte, v.14, n.42, jan./jun. 2020. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/38102>. Acesso em: 26 mar. 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade 6.387** - Distrito Federal. Rel. Min. Rosa Weber, DJe 12/11/2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6387MC.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

ZUBOFF. Shoshana. Big other: surveillance capitalism and the prospects of an information civilization. **Journal of Information Technology**, v. 30, p. 75-89. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5581513/mod_resource/content/1/ZUBOFF%2C%20Shoshana.pdf. Acesso em: 26 mar. 2023.



METAVERSO: desafios e oportunidades para o direito brasileiro

SILVA, Erick Amorim da¹; SOUZA, Wesley Wadim Passos Ferreira de²

¹ Graduando em Direito, Fadivale, amorimerick@outlook.com

² Doutorado em Ciências da Comunicação pela Unisinos-RS, docente, Fadivale, wesleywadim@hotmail.com

RESUMO

Este resumo aborda o metaverso, uma realidade virtual emergente que tem o potencial de transformar a maneira como as pessoas interagem com a tecnologia e entre si. O metaverso é um universo virtual em constante expansão, que está transformando a forma como as pessoas interagem, trabalham e se divertem. Com o crescimento do metaverso, surgem novos desafios e oportunidades para o direito brasileiro, que precisa se adaptar a essa nova realidade virtual. Este resumo então, tem como objetivo, analisar os desafios e oportunidades que o metaverso pode trazer para o direito, como a possibilidade de utilizar a tecnologia para aumentar a eficiência e a transparência dos processos judiciais, bem como a criação de novas áreas de atuação para os advogados e a dificuldade de regulamentação de crimes que ocorram dentro do metaverso.

PALAVRAS-CHAVE: metaverso; direitos autorais; inovação; realidade virtual.

INTRODUÇÃO

O conceito de Metaverso tem sido amplamente discutido na indústria da tecnologia, e sua aplicação no campo do direito está em constante evolução. O Metaverso pode ser definido como uma realidade virtual em que os usuários

interagem em um ambiente tridimensional e simulado. Esta tecnologia tem o potencial de transformar a forma como as pessoas interagem umas com as outras e com o mundo digital.

Nos últimos anos, o metaverso tem se tornado uma realidade cada vez mais presente na vida das pessoas, com o surgimento de plataformas virtuais como Second Life, Roblox e Decentraland, entre outras. Com a pandemia da COVID-19, o metaverso ganhou ainda mais importância, pois se tornou um espaço virtual para as pessoas se conectarem e interagirem socialmente.

O metaverso também apresenta oportunidades para empresas e empreendedores, que podem explorar esse universo virtual para criar negócios e oferecer novos serviços. No entanto, o metaverso também apresenta desafios para o direito brasileiro, que precisa se adaptar a essa nova realidade e regulamentar as atividades que ocorrem nesse ambiente virtual.

A proteção de direitos autorais, privacidade e propriedade virtual no metaverso torna-se cada vez mais complexa, uma vez que esses direitos podem facilmente ser violados em ambientes virtuais. Por outro lado, o metaverso também pode ser uma oportunidade para a utilização da tecnologia para aumentar a eficiência e a transparência dos processos judiciais, bem como para a criação de novas áreas de atuação para os advogados.

Nesse sentido, o presente resumo tem como objetivo discutir os principais desafios e oportunidades que o metaverso traz para o direito brasileiro.

METODOLOGIA

Utilizou-se de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica como a Lei de Direitos Autorais, Lei Geral de Proteção de Dados e artigos de meio eletrônico.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A análise do metaverso sob a perspectiva do direito brasileiro envolve diversas áreas do conhecimento jurídico, tais como o direito civil, o direito do consumidor, o direito autoral, o direito trabalhista e o direito tributário, entre outros.

Um dos principais desafios para o direito brasileiro no contexto do metaverso é a identificação das regras que devem ser aplicadas nesse ambiente virtual, considerando a falta de fronteiras físicas e a diversidade de normas e sistemas jurídicos presentes no mundo real. Além disso, há questões relacionadas à proteção de dados pessoais, à privacidade, à segurança e à responsabilidade civil no metaverso, que precisam ser abordadas pelo direito brasileiro.

Com o aumento do uso do Metaverso, muitas questões legais surgem. Uma dessas questões é a propriedade intelectual. A criação de conteúdo dentro do Metaverso pode ser uma forma de arte e entretenimento, mas os direitos autorais e as marcas registradas precisam ser considerados conforme a Legislação Brasileira de Direitos Autorais (Lei. nº 9.610/98).

A propriedade intelectual dentro do Metaverso pode ser ainda mais complicada do que no mundo físico, pois o conteúdo pode ser criado por várias pessoas em diferentes partes do mundo, porém, a proteção aos direitos autorais se dá independente de registro, ficando facultado ao autor da obra o registro em órgão público, de acordo com a Lei. nº 9.610/98, art. 18º e 19º:

Art. 18. A proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro.

Art. 19. É facultado ao autor registrar a sua obra no órgão público definido no caput e no § 1º do art. 17 da Lei nº 5.988, de 14 de dezembro de 1973. (BRASIL, 1998, p. 2)

Outra questão legal que surge com o Metaverso é a privacidade e a segurança dos usuários. O Metaverso pode coletar uma quantidade significativa de dados pessoais dos usuários, incluindo informações de identificação, histórico de navegação e interações sociais. As empresas que operam no Metaverso precisam garantir que os dados pessoais dos usuários sejam protegidos e não sejam compartilhados sem o consentimento dos usuários.

Além disso, há preocupações sobre o comportamento dos usuários dentro do Metaverso e o cumprimento das leis. Os usuários podem se comportar de maneira inapropriada, como assédio, difamação ou outros comportamentos criminosos. As empresas que operam no Metaverso precisam garantir que suas políticas de uso sejam claras e que esses comportamentos sejam proibidos e punidos, conforme trata a Lei Geral de Proteção de Dados nº 13.709/18, bem como a Lei nº 12.965/14, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.

Há também a questão da regulamentação. O Metaverso é um novo campo em constante evolução, e ainda não há uma legislação específica para regulamentar seu uso. É importante que os governos desenvolvam políticas e regulamentações para garantir que o Metaverso seja usado de maneira ética e segura.

Por outro lado, o metaverso também pode ser uma oportunidade para o direito brasileiro. Uma das oportunidades é a possibilidade de utilizar a tecnologia para aumentar a eficiência e a transparência dos processos judiciais.

No Brasil, por exemplo, foi efetuada audiência de conciliação, pela Justiça Federal de Paraíba, dentro do Metaverso, na qual as partes firmaram um acordo em menos de 10 minutos e colocaram fim em um processo que tramitava desde 2018. Assim, fica claro que o Metaverso tem grande poder em aproximar as pessoas, onde quer que elas estejam e ajudar na resolução de conflitos.

Dessa forma, podemos ver que em um ambiente virtual, é possível criar sistemas automatizados de resolução de conflitos, bem como disponibilizar informações processuais de forma mais clara e acessível ao público.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O metaverso apresenta desafios e oportunidades para o direito brasileiro, que precisa se adaptar a essa nova realidade virtual e regulamentar as atividades que ocorrem nesse ambiente.

É necessário identificar as principais questões jurídicas envolvidas e buscar soluções que respeitem os direitos dos usuários do metaverso, bem como as normas e princípios do direito brasileiro.

Ao mesmo tempo, o metaverso pode ser uma oportunidade para a utilização da tecnologia para aumentar a eficiência em resolução de conflitos e a transparência dos processos judiciais.

Cabe ao direito brasileiro e ao judiciário se adaptar a essa nova realidade, com a criação de escritórios de inovação para os tribunais e treinamento aos servidores, para que desse modo, o judiciário e o direito brasileiro possam aproveitar as oportunidades que o metaverso tem a oferecer, tanto ao judiciário, quando à população como um todo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 02 abr. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 02 abr. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 02 abr. 2023c.

BRITO, Sabrina. Questões jurídicas físicas e virtuais devem ser discutidas no metaverso. **CONJUR**, São Paulo, 7 ago. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-ago-07/funcionara-direito-metaverso>. Acesso em: 22 mar. 2023.

CARNAVAL, Gabriel. Antecipando os desafios do direito autoral dentro do metaverso. **CONJUR**, São Paulo, 31 mar. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-31/gabriel-carnaval-desafios-direito-autoral-metaverso>. Acesso em: 01 abr. 2023.

COELHO, Julio. O direito no metaverso. **Migalhas**, São Paulo, 18 out. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/375541/o-direito-no-metaverso>. Acesso em: 22 mar. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça Federal na Paraíba realiza primeira audiência real do Brasil no metaverso**. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 15 set. 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/justica-federal-na-paraiba-realiza-primeira-audiencia-real-do-brasil-no-metaverso/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

MAURICIO, Bruno Alexander. O direito e o metaverso. **Migalhas**, São Paulo, 5 out. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/370296/o-direito-e-o-metaverso>. Acesso em: 9 fev. 2023.

VELOSO, Anna Carolina Campos de Alcântara. Metaverso e propriedade intelectual: NFTs, direitos autorais e desafios da criptoeconomia no caso Hèrmes vs Rothschild. **Repositório Institucional da UFPB**, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/24096>. Acesso em: 9 fev. 2023.



AS IMPLICAÇÕES ÉTICAS DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO CONTEXTO BRASILEIRO: como a regulamentação pode garantir que a tecnologia seja usada de maneira justa e responsável

LOPES, Pedro Henrique¹

¹ Graduando em Direito, Fadivale, pedrolopes2206@gmail.com

RESUMO

A inteligência artificial (IA) traz inúmeras possibilidades para a sociedade brasileira, mas também apresenta implicações éticas. A regulamentação é essencial para garantir que a IA seja usada de maneira justa e responsável. A ausência de regulamentação pode levar a discriminação, privacidade inadequada, injustiça, perda de empregos e outros problemas. As questões éticas relacionadas à IA incluem a transparência dos algoritmos, a responsabilidade pela tomada de decisões, a segurança cibernética, a privacidade dos dados e o acesso igualitário à tecnologia. A regulamentação pode ajudar a garantir que essas questões sejam abordadas e que a IA seja usada para promover o bem-estar dos cidadãos brasileiros. É importante que a regulamentação seja elaborada em colaboração com especialistas, empresas e a sociedade civil para garantir que ela aborde as questões mais críticas e seja aplicável na prática.

PALAVRAS-CHAVE: inteligência artificial (IA); regulamentação; questões éticas, bem-estar dos cidadãos.

INTRODUÇÃO

A inteligência artificial (IA) está transformando o mundo e trazendo inúmeras possibilidades para a sociedade brasileira. No entanto, o uso indiscriminado dessa tecnologia pode levar a implicações éticas negativas, como discriminação, injustiça, perda de empregos e privacidade inadequada. É por isso que a regulamentação é essencial para garantir que a IA seja usada de maneira justa e responsável.

As questões éticas relacionadas à IA incluem a transparência dos algoritmos, a responsabilidade pela tomada de decisões, a segurança cibernética, a privacidade dos dados e o acesso igualitário à tecnologia. A regulamentação pode ajudar a garantir que essas questões sejam abordadas e que a IA seja usada para promover o bem-estar dos cidadãos brasileiros.

É importante que a regulamentação seja elaborada em colaboração com especialistas, empresas e a sociedade civil para garantir que ela aborde as questões mais críticas e seja aplicável na prática. A regulamentação da IA no contexto brasileiro deve levar em consideração as particularidades da sociedade e economia brasileiras, bem como as necessidades e preocupações da população. A implementação adequada da regulamentação pode ajudar a garantir que a IA seja usada de forma ética, justa e responsável no Brasil.

METODOLOGIA

O procedimento metodológico utilizado para construção desta pesquisa foi a bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A regulamentação da inteligência artificial (IA) no Brasil é um tema cada vez mais relevante, e já existem diversas iniciativas e propostas em andamento. Uma dessas iniciativas é o projeto de lei nº 4.389/2020, que busca estabelecer uma política nacional de IA e definir diretrizes para o seu uso no país. Além disso, o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovações (MCTI) lançou em 2020 uma consulta pública para coletar sugestões para a elaboração de uma política nacional de IA.

Um dos principais desafios da regulamentação da IA é garantir que ela seja usada de forma justa e responsável, evitando a discriminação e protegendo a privacidade dos indivíduos. Nesse sentido, os princípios da OCDE para IA são uma referência importante para a regulamentação da IA no Brasil. Esses princípios, que foram adotados por diversos países, incluem a transparência, a responsabilidade, a segurança e a privacidade como valores fundamentais para o desenvolvimento e uso da IA.

Além da regulamentação, a implementação de tecnologias como blockchain também pode ser útil para aumentar a transparência e a responsabilidade na IA. Em um estudo realizado por pesquisadores brasileiros, foi proposto o uso de blockchain como uma solução para garantir a transparência e a rastreabilidade na tomada de decisões automatizadas. A tecnologia poderia ser usada para registrar as decisões tomadas pela IA e permitir que os indivíduos afetados possam verificar a sua legitimidade.

Outro aspecto importante a ser considerado é a educação da sociedade sobre as implicações éticas da IA. O uso da IA está se tornando cada vez mais comum em diversas áreas, e é fundamental que a população esteja preparada para entender os seus impactos e tomar decisões informadas sobre o seu uso. Uma iniciativa interessante nesse sentido é o curso online "Inteligência Artificial - Aspectos Éticos e Sociais", oferecido pela Escola Nacional de Administração Pública (ENAP).

Em suma, a regulamentação da IA no Brasil é um tema em discussão e já existem diversas iniciativas em andamento. É importante que as regulamentações sejam baseadas em diretrizes éticas sólidas, como os princípios da OCDE, e que outras abordagens, como o uso de blockchain e a educação da sociedade, sejam consideradas para lidar com as implicações éticas da IA de forma eficaz.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A inteligência artificial (IA) tem um grande potencial para transformar a sociedade brasileira, mas também apresenta diversas implicações éticas, como a transparência dos algoritmos, a responsabilidade pela tomada de decisões, a segurança cibernética, a privacidade dos dados e o acesso igualitário à tecnologia. A regulamentação da IA é fundamental para garantir que ela seja usada de maneira justa e responsável e para minimizar o risco de discriminação, privacidade inadequada, injustiça e perda de empregos.

A elaboração de regulamentações para a IA no contexto brasileiro deve ser feita de forma colaborativa, envolvendo especialistas, empresas e a sociedade civil. As diretrizes internacionais, como os princípios da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), podem ser usadas como base, mas também é importante considerar as particularidades do país.

Além da regulamentação, outras abordagens como a implementação de tecnologias de blockchain podem ser utilizadas para aumentar a transparência e a responsabilidade na IA. Também é importante investir em educação e capacitação para que a sociedade esteja preparada para lidar com as implicações éticas da IA.

Em conclusão, a regulamentação da IA é crucial para garantir que a tecnologia seja usada de maneira justa e responsável no contexto brasileiro. É fundamental que as regulamentações sejam elaboradas de forma colaborativa e que sejam baseadas em diretrizes éticas sólidas, como os princípios da OCDE. Também é importante considerar outras abordagens, como a implementação de tecnologias de blockchain e a educação da sociedade, para lidar com as implicações éticas da IA de maneira eficaz.

REFERÊNCIAS

BOGDAN, R. C.; BIKLEN, S. K. **Investigação qualitativa em educação: uma Introdução à Teoria e aos Métodos**. Porto Editora, 1994.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 4060/2019**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=220438>. Acesso em: 28 mar. 2022a.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 21/2020**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=224164>. Acesso em: 28 mar. 2022b.

COMISSÃO EUROPEIA. Ethics guidelines for trustworthy AI. Disponível em: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/ethics-guidelines-trustworthy-ai>. Acesso em: 28 mar. 2022.

COSTA, C. M. Regulação da Inteligência Artificial: uma análise do Projeto de Lei 4060/2019. **Revista de Direito, Tecnologia e Inovação**, v. 6, n. 1, p. 63-81, 2020.

INSTITUTO DE TECNOLOGIA E SOCIEDADE DO RIO DE JANEIRO. Proposta de Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2018/06/PL-Geral-de-Protecao-de-Dados-ITSrio.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

LE MOS, R.; BARBOSA, J. L. S. Governança algorítmica e democracia digital: desafios e oportunidades para o Brasil. **Estadão**, 2020. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2020/10/Governan%C3%A7a-algor%C3%ADtmica-e-democracia-digital.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2022.

LIMA, J. P. L. A ética e a regulação da inteligência artificial: as implicações da Lei Geral de Proteção de Dados para o desenvolvimento tecnológico no Brasil. **Revista de Direito, Tecnologia e Inovação**, v. 7, n. 2, p. 64-85, 2021.

MELLO, R. F. Inteligência artificial e a regulação da privacidade no Brasil. Disponível em: <https://www.livrariadofisico.com.br/revista-de-direito-digital-e-tecnologia-da->

informacao-n-6-2021/p. Acesso em: 28 mar. 2022.

SANTOS, M. P. dos. Os limites da inteligência artificial na tomada de decisão: reflexões sobre a regulação no Brasil. **Revista de Direito, Tecnologia e Inovação**, v. 6, n. 1, p. 1-22, 2020.



DA BIOPOLÍTICA À PSICOPOLÍTICA: Foucault, Deleuze, Han e as sociedades do controle

Alexandre de Lima Castro TRANJAN¹; Eberval Gadelha FIGUEIREDO JR.²;
Renan Padilha PINHO³

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito na USP, bacharel em direito/USP, assistente de docência/USP nas disciplinas de Filosofia do Direito e Introdução ao Estudo do Direito, alexandre.tranjan@usp.br

² Bacharel em direito pela USP, pesquisador de iniciação científica em Filosofia do Direito/USP, assistente de docência/USP nas disciplinas de Filosofia do Direito, eb.jr@usp.br

³ Graduando em Direito na USP, monitor nas disciplinas de Filosofia do Direito/USP, renan.padilha.pinho@usp.br

Introdução: Um dos conceitos mais importantes da obra de Michel Foucault é o de biopolítica. Trata-se do exercício do poder por meio de uma política de controle da vida, de governo dos corpos dos vivos e sobre a potestade do soberano de decidir sobre quem vive e morre. Exemplo de instituição biopolítica descrita por Foucault é a prisão e seus prolongamentos pela sociedade. Muito diferente é o conceito de psicopolítica, formulado por Byung-Chul Han para descrever a modulação pré-consciente das preferências estéticas, de consumo e até libidinais do indivíduo por meio dos algoritmos das redes sociais e do metaverso. Trata-se daquilo que Gilles Deleuze, quase profeticamente, descreveu nos anos 90 como a irrupção das sociedades de controle, com formas de domínio mental sobre os indivíduos nunca antes vistas. **Objetivos:** esta pesquisa se dedicou a conceituar psicopolítica e sociedades de controle, articulando as duas noções e diferenciando-as das de biopolítica e sociedades disciplinares. **Metodologia:** foi realizada análise bibliográfica estrutural das obras dos três autores em questão, buscando-se a compreensão dos intertextos existentes entre seus trabalhos. **Conclusão:** entendeu-se que, tanto no caso das sociedades disciplinares quanto no das sociedades de controle, os dispositivos de poder, repressão, incentivo e interdito materializados nas mais diversas instituições civis e políticas são diretamente relacionadas ao regime de organização das forças produtivas nas sociedades contemporâneas. O controle dos corpos e, mais ainda, das mentes, é meio pelo qual o exercício político e econômico do poder pode se realizar, consubstanciando-se em formas de exploração cada vez mais brutais, como a sociedade do *burnout* em que vivemos.

Palavras-chave: Biopolítica. Psicopolítica. Sociedades do controle.

Apoio: Universidade de São Paulo (USP)

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP)

ST 9 - Direito, direitos sociais, do trabalho e previdência social

MONITORAMENTO E AVALIAÇÃO DE PARCERIAS NA ASSISTÊNCIA SOCIAL NO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA ENTRE 2017 E 2020

Alexandre Borges RABELO¹

¹ alexandrebrabelo@gmail.com

Introdução: Com a introdução da Lei n. 13.019/14 no ordenamento jurídico reforçou-se a necessidade de monitoramento e avaliação de parcerias público-sociais, atividades cujo papel, além de controle, serve para subsidiar os atores com informações qualitativas e quantitativas acerca dos resultados da atividade pactuada, assim como elementos de aprendizagem organizacional. Realiza-se uma pesquisa empírica interdisciplinar, com abordagem qualitativa, a partir da estratégia metodológica do estudo de caso, para compreensão da dinâmica estatal de monitoramento e avaliação de parcerias público-sociais na assistência social de Goiânia. **Objetivos:** identificar, por intermédio de um estudo de caso, como funcionou o monitoramento e avaliação das parcerias, regidas pela Lei n. 13.019/14, celebradas pela SEMAS em Goiânia-GO, com repasse de recursos financeiros, entre os anos de 2017 e 2020, e, a partir disso, propor adequações incrementais e boas práticas, com auxílio da revisão de literatura realizada. **Metodologia:** Serão utilizadas duas técnicas de coleta de dados, comuns em estudos de casos: a) pesquisa documental; b) entrevista semiestruturada. A título de análise de evidências, adotar-se-á a estratégia geral de desenvolvimento da descrição do caso e como técnica analítica a combinação de padrão. Para análise das entrevistas será utilizada a técnica de análise de conteúdo. **Resultados:** Ainda em andamento. **Considerações finais:** A pesquisa contribuirá no incremento do conhecimento acerca das parcerias público-sociais e da respectiva avaliação e controle das políticas públicas executadas de forma indireta, em especial ante as poucas investigações sobre o tema no Brasil. Ademais, a partir da investigação empírica, serão geradas hipóteses e problemas para novas pesquisas.

Palavras-Chave: Parceria. Terceiro Setor. Avaliação.

Instituição: Universidade Federal de Goiás (UFG), Programa de Pós-graduação em Direito e Políticas Públicas (PPGDP)

Apoio: Fativale-MG.



EXTENSÃO DA LICENÇA PATERNIDADE PARA A REDUÇÃO DA
DESIGUALDADE DE GÊNERO NO ÂMBITO FAMILIAR E TRABALHISTA

Nathalia Alves SPÍNOLA; Marcos Antonio Ramos MELO; Valeria Santos ARAÚJO

Introdução: Visando resguardar a mulher em suas relações de emprego, o Estado passou a inserir normas regulamentadoras referente ao evento que mais dificulta a promoção da mulher no ambiente de trabalho: o período da maternidade. Para garantir maior auxílio nos cuidados iniciais da criança, é criada a licença paternidade, pois os cuidados da vida do filho devem ser de ambas as partes. A CLT garante à empregada gestante o direito à licença maternidade, de 120 dias, sem prejuízo do emprego e do salário e a ausência ao trabalho por 05 dias consecutivos ao empregado genitor. A disparidade de dias concedidos é depositada sobre as mulheres, gerando uma maior responsabilidade familiar e afastamento do mercado trabalhista. **Objetivos:** define-se como objetivo do resumo verificar os efeitos da licença paternidade como maneira de reduzir a desigualdade de gênero no mercado de trabalho e no contexto familiar. **Metodologia:** os procedimentos utilizados basearam-se na pesquisa de natureza teórica, com abordagem qualitativa, através do procedimento de revisão bibliográfica e documental, com o objetivo exploratório. Utilizou-se livros, doutrinas, legislações, teses, dissertações, monografias, artigos científicos, Revista dos Tribunais, e o Banco de Teses e Dissertações (BDTD). **Considerações finais:** É necessário uma equiparação nos períodos concedidos, por meio de auxílios financeiros da Previdência Social, capazes de reinserir a mulher no mercado de trabalho e conservar os vínculos afetivos entre os genitores e a criança.

Palavras-chave: Licença paternidade. Mercado de Trabalho. Desigualdade.



PROPOSITURA DE CATEGORIZAÇÃO DOS “TRABALHADORES DE APLICATIVOS” COMO GRUPO AUTÔNOMO DE FILIADOS OBRIGATÓRIOS AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

José Henrique Martins de ARAÚJO

Resumo: Este trabalho visa tratar sobre a necessidade de se estabelecer legalmente a categoria de trabalhadores que se utilizam de plataformas digitais para a prestação de serviços *on demand* como uma nova categoria, autônoma, de filiados obrigatórios ao Regime Geral de Previdência Social; o que demandaria, por consequência, um tratamento previdenciário específico que seja adequado à realidade deste contingente de trabalhadores. **Objetivo:** Por objetivos a serem alcançados com este trabalho, têm-se: (1) delimitar os elementos que caracterizam estes trabalhadores e traçar um quadro comparativo com aqueles das demais categorias de segurados do RGPS, destacando-se, assim, a inequívoca identidade conceitual da nova categoria a ser reconhecida em relação às demais, (2) delimitar as bases atuais de custeio previdenciário que estão disponíveis a nova categoria de filiados; (3) considerando-se a existência de estudos que indicam uma persistente situação de vulnerabilidade social da categoria de trabalhadores em análise, sugerir, então, um plano de custeio previdenciário específico que observe os princípios do Direito Previdenciário e Tributário, e observe, também, “cases” de tratamentos previdenciários específicos aplicáveis a grupos sociais que demandam proteção social específica. Como

metodologias aplicáveis a este trabalho, adotar-se-ão tanto a pesquisa bibliográfica como a pesquisa descritiva. **Metodologia:** Já, como metodologias que comporão a linha de argumentação a ser adotada neste trabalho, ter-se-ão o método dialético, o comparativo e o teleológico. **Conclusão:** Por conclusão do trabalho, têm-se a ratificação da necessidade de se garantir um tratamento previdenciário específico a categoria de “trabalhadores de aplicativos”, como forma de manter direitos fundamentais resguardados e manter uma lógica harmônica do sistema jurídico como um todo. Dentre os resultados esperados, espera-se que o presente trabalho contribua para a consecução de demais estudos mais aprofundados sobre o tema aqui abordado, de forma que haja uma consequente produção legislativa adequada a necessidade social aqui descrita.

Palavras-chave: Trabalhadores de aplicativos. Direitos sociais. Plano de custeio previdenciário.

Apoio: Fadivale-MG.



A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO § 3º, DO ART. 98, DA LEI 8.112/90 AOS EMPREGADOS PRIVADOS, À LUZ DA CONSTITUIÇÃO DE 1988

FERNANDES, Mirna Pereira Dornelas¹

¹ Graduando em Direito, Fadivale, mirnafernandes@fadivale.edu.br

RESUMO

A Lei 8.112/1990, trata em seu artigo 98, § 3º, com a redação dada pela Lei 13.370/2016, que ao servidor público federal que possuir cônjuge, filho ou dependente com deficiência, será concedido horário especial de trabalho. No entanto, não há previsão semelhante para os empregados privados regidos pela CLT, embora já exista Projeto de Lei tramitando no Congresso em tal sentido. Defende-se neste trabalho a aplicação do referido dispositivo em favor dos empregados privados por meio da analogia e com base nos princípios da isonomia, da proteção à infância e da dignidade da pessoa humana.

PALAVRAS-CHAVE: jornada especial; deficiência; analogia; princípios constitucionais.

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal (art. 7º, XIII) e também a CLT (art. 58) estabelecem que a jornada de trabalho normal, via de regra, será de até 08 (oito) horas diárias e 44 (quarenta e quatro) horas semanais.

A Lei nº. 8.112/90, por sua vez, trata em seu artigo 19, que os servidores cumprirão jornada que observará os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente.

Porém, sabe-se que alguns servidores que possuem filhos ou dependentes

com deficiência, encontrando dificuldades no cumprimento dessa jornada, possui benefício estatuído no § 3º, do artigo 98, da Lei 8.112/90, sendo possível o cumprimento de jornada especial.

Neste trabalho, nosso objetivo é defender que referido benefício seja estendido ao trabalhador privado, em especial aqueles que possuem filhos portadores do transtorno do espectro autista, em respeito a princípios como a isonomia, proteção à infância e dignidade da pessoa humana.

METODOLOGIA

Pesquisa de natureza descritiva e explicativa, por meio dos procedimentos da pesquisa legislativa e jurisprudencial.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Segundo a Constituição da República, em seu art. 7º, XIII, é garantido aos trabalhadores urbanos e rurais a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais.

Por sua vez, a CLT estabelece no *caput* do art. 58, que a duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá oito horas diárias, desde que não seja fixado outro limite.

No caso dos servidores públicos federais, a Lei 8.112/90 estabeleceu no art. 19 uma jornada mínima de seis e máxima de oito horas diárias. Contudo, garantiu no § 3º, de seu art. 98, horário de trabalho especial àqueles que possuem filhos deficientes, a depender, obviamente, da condição de cada um.

O que se vê é que o mencionado benefício contido na legislação estatutária não se repete na norma celetista, o que leva o intérprete à indagação se tal benesse não teria como ser estendida ao trabalhador privado?

Para essa resposta, primeiramente cumpre conceituar o que vem a ser deficiência. Segundo a Lei 13.146/2015, em seu art. 2º, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Dito isso, é preciso ressaltar que a Lei 12.764/2012 estabelece que a pessoa portadora do transtorno do espectro autista (TEA) é considerada pessoa com deficiência, para todos efeitos legais.

Portanto, não há dúvida que o servidor federal que possua filho ou dependente autista pode ser beneficiado com jornada especial, a depender das necessidades que o dependente possui, principalmente no que diz respeito ao acompanhamento às terapias e tratamentos.

Acontece que a legislação privada não possui tal previsão, ou seja, não há na CLT norma que autorize o horário especial ao trabalhador que possua filho autista (ou com outra deficiência). No entanto, à luz dos princípios constitucionais e através da analogia, entendemos que o supracitado dispositivo do Estatuto dos Servidores Federais possa ser aplicado aos trabalhadores celetistas.

Pois bem, a analogia, prevista no art. 4º da LINDB, é um método de integração das lacunas da lei. Destaca que tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº. 2.436/2022, visando acrescentar dispositivo à CLT para conceder jornada de trabalho

especial, sem prejuízo do salário, ao empregado que tenha dependente portador de deficiência. Porém, o referido Projeto de Lei se encontra em tramitação, estando o tema ainda sob uma lacuna legal.

Por sua vez, em que pese a mencionada ausência de previsão específica quanto ao tema, que possibilitaria a aplicação da norma estatutária por meio da analogia, não é por demais pontuar que com a aplicação de princípios consagrados na Constituição, a modificação na jornada dos trabalhadores pais de autistas seria possível e até mesmo necessária (nos casos em que as peculiaridades próprias exijam).

No tocante ao tema proposto, defendemos que os princípios que melhor apresentam aplicação e consequentes respostas à possibilidade ora defendida (redução de jornada para empregados privados com filhos autistas), seriam os princípios da dignidade da pessoa humana, da isonomia e da proteção à infância.

A dignidade da pessoa humana foi elevada a um dos fundamentos da República, e deve ser direção, com maior ou menor intensidade, para todas as normas jurídicas existentes. Quando um pai ou uma mãe possuem a necessidade de acompanhar seus filhos nos mais diversos tratamentos e terapias, a concessão de jornada diferenciada é ato que reconhece a dignidade não só do trabalhador como pai, mas também do próprio filho autista.

Também a isonomia é princípio intimamente ligado ao caso que ora se debate, até mesmo porque a Constituição (art. 5º) garante igualdade sem qualquer distinção a todas as pessoas. Ora, em que pese as distinções jurídicas existentes entre trabalhadores privados e servidores públicos, não se pode admitir tratamentos diferenciados entre essas espécies de trabalhadores.

Por sua vez, também de natureza constitucional (arts. 6º e 227) a proteção à infância (base norteadora de todo o ECA), não visa apenas a proteção contra trabalho infantil ou outras formas de exploração, mas revela proteção da dignidade humana e a todas as formas de discriminação, exigindo do Estado tratamento diferenciado em prol de crianças e adolescentes.

É preciso destacar que o que aqui se defende já é tema que vem sendo abordado pela jurisprudência, sendo que os tribunais trabalhistas estão se posicionando pela possibilidade de redução de jornada de pais com filhos autistas sem prejuízo salarial, podendo citar o ROT 0010850-05.2021.5.03.0185, de relatoria do Des. Marcelo Lamego Pertence, do TRT-3 e o RRAg-533-36.2019.5.09.0965, de relatoria da Min. Delaíde Alves Miranda Arantes, do TST.

Portanto, diante de tudo o que aqui se explanou, concluímos que utilizando-se da analogia e à luz dos princípios constitucionais, a redução da jornada de trabalho de pais de autistas (e de outros deficientes) sem prejuízo salarial, em sendo necessário no caso concreto, é medida que visa proteger não só o empregado, mas também o portador da deficiência, prestigiando, deste modo, a dignidade humana, a isonomia e a proteção à infância.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pessoa com deficiência que não possui a capacidade plena tem encontrado apoio em razão do avanço da legislação, mas essa verdade não se traduz aos pais e responsáveis, sendo que estes acabam assumindo para si grande parte do ônus acarretado pela deficiência de seus dependentes, como se eles próprios compartilhassem da deficiência.

Com base nesse pensamento é que concluímos que deve ser estendido a esses cuidadores, empregados privados, por meio da analogia e à luz dos princípios constitucionais estampados na Carta de 1988, a redução da jornada de trabalho sem prejuízo salarial, assim como previsto no art. 98, §§ 2º e 3º, da Lei 8.112/90.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 abr. 2023a.

BRASIL. **Decreto-Lei nº. 4.657, de 04 de setembro de 1942**. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Brasília, DF: Presidência da República, 1942. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 10 abr. 2023b.

BRASIL. **Decreto-Lei nº. 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 10 abr. 2023c.

BRASIL. **Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 abr. 2023c.

BRASIL. **Lei nº. 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm. Acesso em: 10 abr. 2023d.

BRASIL. **Lei nº. 12.764, de 27 de dezembro de 2012**. Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12764.htm. Acesso em: 10 abr. 2023e.

BRASIL. **Lei nº. 13.146, de 06 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 10 abr. 2023f.

BRASIL. **Lei nº. 13.370, de 12 de dezembro de 2016**. Altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, para estender o direito a horário especial ao servidor público federal que tenha cônjuge, filho ou dependente com deficiência de qualquer natureza e para revogar a exigência de compensação de horário. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13370.htm. Acesso em: 10 abr. 2023g.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (8. Turma). **RRAg-533-36.2019.5.09.0965**. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT. Recorrida: Fernanda de Fátima Rodrigues. Relatora: Min. Delaíde Miranda Arantes, 09 de fevereiro de 2022. Disponível em: <https://jurisprudencia-backend.tst.jus.br/rest/documentos/743422cabbf984915916ea46c93318f3>. Acesso em: 10 abr. 2023h.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (8. Turma). **ROT-0010850-05.2021.5.03.0185**. Recorrente: MGS Minas Gerais Administração e Serviços S.A. Recorrida: Simone Moreira Santos. Relator: Min. Marcelo Lamago Pertence, 30 de março de 2022. Disponível em: <https://juris.trt3.jus.br/juris/detalhe.htm?conversationId=3168>. Acesso em: 10 abr. 2023i.



A MULHER TRABALHORA RURAL E A PREVIDÊNCIA SOCIAL: breve análise sobre a proteção social tardia no Brasil

DEMIRANDA, Dandara Trentin¹; COSTA, José Ricardo Caetano²

¹ Mestranda em Direito e Justiça Social, Universidade Federal do Rio Grande (FURG), dandaratrentin@hotmail.com

² Orientador. Doutor em Serviço Social, FURG, jrcc.pel@gmail.com

RESUMO

A proteção social concedida aos rurícolas demorou em demasia para ser concedida, deixando tais trabalhadores desprotegidos durante muitos anos. No caso das mulheres no meio rural, a proteção é ainda mais recente, sendo concedida apenas com o advento da Constituição Federal de 1988. O presente trabalho visa apresentar reflexões acerca da importância da proteção social concedida às mulheres no campo, que foram consideradas como meras dependentes por longo período. Trata-se de temática importante de ser debatida em razão da atualidade das discussões sobre a igualdade de gênero e do papel da mulher na sociedade contemporânea.

PALAVRAS-CHAVE: previdência social; gênero; proteção social; trabalhadoras rurais.

INTRODUÇÃO

A atividade desenvolvida no campo é de extrema importância para a economia brasileira, sendo responsável pela segurança alimentar do país, através do fornecimento de itens alimentícios essenciais para o consumo diário. O segmento emprega mais de 10 milhões de trabalhadores e 77% dos estabelecimentos agrícolas foram classificados como voltados para a agricultura familiar (IBGE, 2017). Pela análise dos dados apontados, percebe-se que os trabalhadores rurais são de grande importância para o setor econômico nacional.

No Brasil, o primeiro marco significativo visando a proteção social dos trabalhadores foi o Decreto nº 4.682/1923, que ficou conhecido como Lei Elóy Chaves. Com o passar dos anos, a legislação foi se aprimorando e paulatinamente outros grupos e categorias foram sendo protegidos. No entanto, no que diz respeito aos rurais, essa proteção é muito mais recente e somente se tornou efetiva com a Constituição Federal de 1988 (CF/88).

Acerca do papel das mulheres no campo, estas foram vistas durante muitos anos como meras auxiliares, carecendo de proteção social. Não possuíam direito a aposentadoria ou afastamento remunerado em caso de doença. Tal situação, felizmente, alterou-se após o advento da CF88, que garantiu diversos direitos sociais à população. Todavia, é importante dissertar acerca dessa proteção tardia, uma vez que a visão equivocada sobre o papel da mulher perdurou durante muitos anos.

METODOLOGIA

A presente pesquisa utiliza uma abordagem qualitativa para a apreciação dos dados pesquisados. Trata-se de pesquisa teórica, com utilização de técnicas de pesquisa bibliográfica e documental, além de uma metodologia teórico-exploratória. Ao final, serão apresentadas algumas reflexões sobre a temática abordada.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Lei Elóy Chaves abrangeu apenas poucas categorias profissionais, e não contemplava os rurícolas. Inobstante na época as exportações de produtos agrícolas, em especial o café, representassem papel de grande relevância para a economia brasileira, não havia preocupação do Estado em prestar assistência para esta classe de trabalhadores.

Em caso de incapacidade laboral, os trabalhadores encontravam-se desassistidos, dependendo de familiares e de algumas poucas iniciativas de cunho assistencial. Segundo Brumer (2002), tal exclusão é explicada pelo conformismo rural e pela dificuldade de organização das demandas profissionais, em razão da ausência de movimentos sociais organizados.

Nas décadas seguintes, ocorreram tentativas de incluir os trabalhadores rurais como beneficiários da Previdência Social, no entanto mostraram-se pouco proveitosas, em razão de problemas de planejamento e ausência de recursos financeiros. Foi somente com a Lei Complementar (LC) nº 11/1971 que a Previdência Rural se efetivou no Brasil, contemplando não apenas os empregados rurais, mas também os pequenos proprietários em regime de economia familiar. Os benefícios eram limitados e concedidos para apenas um indivíduo do núcleo familiar – em regra, o homem. O trabalho exercido pelas mulheres continuava invisível: cabia-lhes apenas o papel de dependente, podendo usufruir unicamente do benefício de pensão por morte em caso do falecimento do chefe de família.

Uma vez que, até então, era devido apenas um benefício por grupo familiar, em regra o homem fazia jus a aposentadoria e a mulher seria beneficiária da pensão por morte. A mulher não era beneficiária da aposentadoria, e o homem não podia pleitear o benefício de pensão por morte em caso de falecimento de sua esposa. Persistia no imaginário do legislador e de grande parcela da população a ideia de que o papel da mulher se limitava as atividades domésticas e a criação dos filhos, sendo o homem o único responsável pelo sustento do núcleo familiar.

A mobilização das trabalhadoras rurais teve início apenas na década de 1970, em meio ao movimento nacional pelo retorno da democracia e das lutas pelos direitos das mulheres e pela eliminação de sua discriminação (BRUMER, 2002).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

A CF/88 representou um grande marco à sua época, promovendo verdadeira ruptura com o regime político ditatorial que vigorou durante 21 anos no país, impondo a censura e a restrição de direitos. Na seara da seguridade social, o texto constitucionalizou a proteção social para todos os trabalhadores, estabeleceu que nenhum benefício seria pago em valor inferior a 1 salário mínimo e determinou a igualdade entre homens e mulheres. Desde 1988 os benefícios previdenciários podem ser concedidos aos rurícolas independentemente de seu gênero, ampliando a proteção social concedida aos trabalhadores do campo.

Além da igualdade estabelecida pelo texto constitucional, a legislação também passou a prever que os documentos em nome do chefe de família poderiam ser utilizados pelos demais integrantes do núcleo familiar para comprovar o exercício da atividade rural. Tal medida facilitou a concessão de benefícios para as mulheres, reconhecendo a importância do trabalho desenvolvido por elas. De igual modo, “outro valor simbólico do acesso das mulheres à previdência social rural como beneficiárias diretas é a percepção de que foram partícipes das conquistas, o que aumenta a consciência sobre seus direitos” (BRUMER, 2002, p. 74).

O papel secundário atribuído ao trabalho desempenhado pelas mulheres tornava-as verdadeiramente dependentes do chefe do núcleo familiar visto que, sem renda própria, dependiam inteiramente dos recursos disponibilizados pelo homem para a compra de mantimentos, roupas e demais itens básicos. Com a mudança de paradigma trazida pela CF88, tornam-se provedoras e administradoras dos proventos recebidos, aumentando seu poder pessoal (BRUMER, 2002).

Interessante observar que a idade de aposentadoria para as mulheres do campo possui dupla redução etária (a aposentadoria urbana para homens possui como requisito a idade mínima de 65 anos): redução de 5 anos, também extensível as trabalhadoras urbanas, em razão do reconhecimento da dupla jornada (invisível) exercida; e redução adicional de outros 5 anos em razão do exercício do trabalho campestre, reconhecido como penoso, desgastante e cansativo.

Nesse sentido, a concessão de proteção social concedida às mulheres no campo não diz respeito apenas a questão econômica e a segurança decorrente do reconhecimento da condição de segurada, mas também como forma de inclusão plena na sociedade e exercício da cidadania (BERWANGER; VERONESE, 2014).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Previdência Social surgiu marcada pela desigualdade de gênero, pautada sobre a ideia de proteger o trabalho remunerado masculino, predominante à época. Tal ideal relegava a mulher trabalhadora ao segundo plano, em razão de suas funções supostamente subalternas, visto que desenvolvia atividades tradicionalmente não remuneradas. Não havia preocupação com igualdade salarial ou de direitos, de modo que as mulheres rotineiramente encontravam-se em posição de inferioridade. Inobstante a situação da trabalhadora urbana fosse precária, mais gravosa era a situação da mulher no campo.

Percebe-se que o novo regime constitucional, além de garantir uma vasta gama de direitos sociais à população, também foi responsável por conceder emancipação para as mulheres no campo, meio que sempre foi marcado pela discriminação de gênero e pela invisibilidade do trabalho desempenhado pelas mulheres.

A CF/88, ao reconhecer a igualdade entre os sexos, passa a reconhecer que o trabalho exercido pelo homem e pela mulher possuem a mesma importância para a subsistência do núcleo familiar, deixando de atribuir à mulher papel subalterno e de dependência. Nessa seara, tal reconhecimento garante às trabalhadoras rurais uma reparação histórica muito merecida, bem como garante-lhes o acesso à cidadania, através do pleno reconhecimento de seus direitos.

REFERÊNCIAS

BERWANGER, Jane Lucia Wilhelm; VERONESE, Osmar. **Constituição**: um olhar sobre minorias vinculadas à seguridade social. Curitiba: Juruá, 2014.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 7 dez. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923**. Crea, em cada uma das empresas de estradas de ferro existentes no país, uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos empregados. Rio de Janeiro/RJ: Presidência da República, 1923. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/dpl4682-1923.htm. Acesso em: 9 dez. 2022.

BRASIL. **Lei complementar nº 11, de 25 de maio de 1971**. Institui o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1971. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp11.htm. Acesso em: 16 dez. 2022.

BRUMER, Anita. Previdência social rural e gênero. **Sociologias** [online]. Porto Alegre: UFRGS, ano 4, nº 7, pp. 50-81, 2002. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1517-45222002000100003>. Acesso em: 3 jan. 2023.

IBGE. **Censo Agropecuário 2017**. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2017. Disponível em: <https://sidra.ibge.gov.br/pesquisa/censo-agropecuario/censo-agropecuario-2017/resultados-definitivos>. Acesso em: 2 jan. 2023.



**VÍNCULO DE EMPREGO NAS EMPRESAS DE TRANSPORTE POR APLICATIVO
E SUA RELAÇÃO COM A DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS
HUMANOS**

FRANKLIN, Adilson Ataíde Cunha¹; MARINHO, Cristhiano Alessi Rabelo²

¹ Acadêmico de Direito, Fativale, adilson.cfranklin@gmail.com

² Orientador. Mestre em linguística aplicada pela Unisinos/RS, docente, Fativale, professorcristhiano@hotmail.com

RESUMO

Diante da realidade de trabalho do mercado atual, da pandemia do Covid-19 e dos riscos envolvidos na atividade laborativa é necessário verificar a adequação das normas de trabalho por aplicativo à legislação trabalhista brasileira. Afinal, existe ou não vínculo empregatício entre os inúmeros motoristas e a Uber? O objetivo deste trabalho é analisar a suposta inexistência de vínculo empregatício na relação de trabalho com a Uber e sua relação com a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Para isso, ele citará os requisitos do vínculo empregatício, analisará se estão presentes na relação de trabalho motoristas-Uber e discutirá sobre sua relação com o direito ao trabalho digno, preconizado na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

PALAVRAS-CHAVE: vínculo empregatício; motorista de aplicativo; direito ao trabalho digno; direitos humanos.

INTRODUÇÃO

As inovações tecnológicas atuais revolucionaram a forma de fazer negócios e, por consequência, a maneira de realizar os mais diversos trabalhos. Além disso, a pandemia do COVID-19 trouxe diversos impactos, como o crescimento expressivo do número de pessoas trabalhando como motoristas de aplicativo e novas situações ainda não regulamentadas pelas normas de trabalho.

Um dos principais agentes deste novo mercado de trabalho é a empresa Uber. Ela surgiu com o objetivo de revolucionar a maneira de solicitar transporte e reduziu drasticamente os custos para o usuário. Diuturnamente pessoas “pedem um Uber” e são atendidas por um número cada vez mais crescente de motoristas da plataforma. Diante dessa realidade, surge a pergunta: Afinal, as pessoas que trabalham junto à Uber, são ou não seus empregados?

O objetivo deste trabalho é exatamente contrapor a realidade fática dos motoristas do Uber com as normas jurídicas do nosso país e analisar se existe ou não, vínculo empregatício entre as duas partes. Além de relacionar tal situação com os dispositivos da Declaração Universal dos Direitos Humanos acerca do trabalho digno.

METODOLOGIA

Resumo realizado por meio de pesquisa bibliográfica, tendo como fontes: legislação, doutrina, jurisprudência e notas de aula.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Segundo Pereira (2013, p. 19), o vínculo empregatício configura-se pela junção dos seguintes requisitos, a saber: 1) Trabalho exercido por pessoa física; 2) Pessoaalidade; 3) Não eventualidade; 4) Onerosidade; e 5) Subordinação.

No tocante, ao vínculo empregatício nas relações entre a empresa uber e seus

motoristas, esta surgiu no Brasil no ano de 2014, a empresa Uber revolucionou o serviço de transporte no país. De uma maneira rápida e precisa ela proporcionou uma rápida oferta de prestadores de serviços, por meio de seus motoristas parceiros, e também uma grande redução no preço do transporte de passageiros urbanos no país.

O posicionamento da Uber é que ela atua por meio de motoristas parceiros, autônomos, que podem trabalhar quando e onde quiserem e ainda assumem os riscos inerentes ao negócio. Seu papel seria apenas de intermediadora, e como contraprestação, os motoristas pagariam parte do valor arrecadado à empresa.

Afinal, diante dos requisitos da existência de vínculo empregatício, das normas trabalhistas brasileiras e do Princípio da Primazia da Realidade, existe ou não existe vínculo de emprego entre os motoristas e a Uber?

Apesar da Uber defender que possui motoristas autônomos e parceiros, o que vemos de fato é:

a) **Pessoalidade:** para a efetuação do cadastro do motorista, é necessário requisitos e protocolos que se assemelham muito com uma contratação formal. Além do fato de cada motorista possuir e poder utilizar uma única conta, com seus dados pessoais, durante o trabalho junto à Uber. Tal requisito já é reconhecido em vasta jurisprudência trabalhista nacional. “Fica claro, assim, que a ré mantém vínculo personalíssimo com cada motorista que utiliza sua plataforma, independentemente de este ser ou não o proprietário do veículo conduzido.” (BRASIL, 2016, p. 1)

b) **Subordinação:** os motoristas devem cumprir com diversas normas inerentes ao método de trabalho imposto pela empresa, como a necessidade de executar os serviços no veículo obrigatoriamente cadastrado, a observância às normas de condutas definidas pelo aplicativo e sobretudo à subordinação algorítmica. Os motoristas que não seguem as normas determinadas, podem ser penalizados pelos usuários com “notas inferiores” e sofrerem possíveis prejuízos, como serem destinados a corridas com menor preço ou mesmo suspensão da plataforma.

O que temos é um algoritmo, conjugando exclusivamente dados objetivos previamente programáveis, cujo propósito é o controle rígido e totalizante e com poder de decisão e que decide o destino laborativo de um ser humano. Se é certo que, no direito pátrio, o empregador tem o poder potestativo de rescisão contratual, por outro lado, não é menos certo que este direito deve ser exercido dentro dos parâmetros e segundo as normas que protegem e garantem a dignidade do trabalhador. O que se avizinha no contexto das inovações tecnológicas é o exercício de um controle e um poder sem intervenção humana. (BRASIL, 2016, p. 1)

c) **Habitualidade:** a empresa obriga, mesmo que minimamente, a frequência de seus motoristas sob pena de extinção do vínculo aquele que se ausenta de praticar seus serviços.

De igual modo, o conjunto probatório fornece elementos de convicção quanto à exigência, ainda que muitas vezes velada, de que os motoristas estejam em atividade de forma sistêmica. Em depoimento ao Ministério Público do Trabalho da 1ª Região, o Sr. Saadi Alves de Aquino, ex-coordenador de operações da ré, nos autos do IC 001417.2016.01.000/6 (id eecf75b), declarou que: ‘(...) se o motorista ficar mais de um mês sem pegar qualquer viagem, o motorista seria inativo; que seria fácil voltar a ficar ativo’. (BRASIL, 2016, p. 1)

d) **Onerosidade:** a própria empresa, por meio de seu software, determina o

preço dos serviços prestados, recebe do cliente pagamentos feitos e, após descontar as taxas referentes à utilização da plataforma, repassa ao motorista a remuneração pelas corridas.

Não resta dúvida, nesse cenário, que a roupagem utilizada pela ré para tentativa de afastar o pressuposto da onerosidade não tem qualquer amparo fático. A prestação de serviço se constitui como relação onerosa, em que o autor ativava-se na expectativa de contraprestação de índole econômica (onerosidade subjetiva) e o trabalho desenvolvido era devidamente remunerado pela ré (onerosidade objetiva). (BRASIL, 2016, p. 1)

No tocante ao vínculo empregatício e sua relação com o trabalho justo, em seu artigo 23, a Declaração Universal dos Direitos Humanos preconiza:

Todo ser humano que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social. (ONU, 1948, p. 4)

O papel dos Tribunais Brasileiros em reconhecer, seguindo a primazia da realidade, a relação de emprego entre a Uber e seus motoristas faz exatamente isso: promove o trabalho, com remuneração justa e sobretudo: adequada ao ordenamento vigente. Garantindo aos trabalhadores de aplicativo no país, a tutela jurídica necessária a seus direitos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Analisando-se os requisitos legais para existência de vínculo empregatício e a realidade fática dos motoristas “parceiros” da empresa Uber é possível dizer que, enquanto eles estiverem realizando o serviço para a Plataforma, se encontram sim em relação de emprego e não de prestação de serviços como autônomos. Logo, sendo devido a eles todas as verbas e indenizações trabalhistas pelos serviços prestados.

Vale ressaltar, ainda, que se a empresa Uber desejar prestar serviços apenas com parceria com os motoristas, sendo estes autônomos e não empregados, bastaria ela remover a obrigação do motorista se ativar na plataforma habitualmente sob pena de ser excluído do cadastro. Agindo desta forma, a empresa estaria de acordo com as normas vigentes e ainda proporcionaria trabalho digno, justo e adequado à legislação vigente.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Presidência da República: Rio de Janeiro, 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452compilado.htm. Acesso em: 13 jan. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. Região, 3. **Reclamatória Trabalhista Ordinária 0011359-34.2016.5.03.0112**. Multa por litigância de má-fé. Testemunha. Inaplicabilidade. 33ª Vara do Trabalho. Juiz Márcio Toledo Gonçalves. Belo Horizonte, 13 fev. 2017.

PEREIRA, Leone. **Pejotização**: o trabalhador como pessoa jurídica. Editora Saraiva, 2013. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502164819/>. Acesso em: 13 jan. 2023.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Internacional dos Direitos Humanos**, Paris:10 dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org>. Acesso em: 13 jan. 2023.



O MERCADO DE TRABALHO PARA AS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA NO BRASIL: uma perspectiva acerca da criação do auxílio-inclusão

LIMA, Lenicy Maciel¹; MARINHO, Cristhiano Alessi Rabelo²

¹ Graduando em Direito, Fadivale, lenicy.gv@hotmail.com

² Mestre em linguística aplicada pela Unisinos/RS, docente, Fadivale, professorcristhiano@hotmail.com

RESUMO

Este trabalho é resultado de um estudo desenvolvido com o objetivo de analisar a realidade do mercado de trabalho para as pessoas com deficiência no Brasil. Nesse contexto, foi realizada uma pesquisa acerca da efetivação do direito ao trabalho para essas pessoas, verificando as políticas públicas de inclusão existentes, mas dando um enfoque especial ao auxílio-inclusão. Em relação à metodologia, o trabalho desenvolveu-se por meio de pesquisa bibliográfica. Conclui-se que o auxílio-inclusão surgiu como uma necessidade de fomentar o exercício da atividade remunerada pela pessoa com deficiência beneficiária do BPC/LOAS, já que o antigo benefício restringia sua acumulação com a remuneração salarial. Conquanto a implantação do benefício ainda seja recente, a proposta busca garantir às pessoas com deficiência o recebimento de parcela do benefício e aumentar os índices de empregabilidade.

PALAVRAS-CHAVE: pessoa com deficiência; direito ao trabalho; políticas públicas; auxílio-inclusão.

INTRODUÇÃO

No mundo, mais de um bilhão de pessoas vivem com algum tipo de deficiência (ONU, 2021). Considerando a estimativa da população mundial de 2020, este número indica que quase 13% da população possui algum tipo de deficiência.

Diante deste alto índice, a situação mostra-se preocupante, já que de acordo com o Relatório Mundial sobre a deficiência (WHO, 2012, p. 12), “[...] as pessoas com deficiência apresentam piores perspectivas de saúde, níveis mais baixos de escolaridade, participação econômica menor, e taxas de pobreza mais elevadas”.

Neste cenário, cabe ao Poder Público promover políticas públicas capazes de melhorar esta realidade e assegurar a efetiva inclusão dessas pessoas na vida em comunidade. De acordo com Hammes e Nuernberg (2015), um dos caminhos para essa inclusão está no acesso ao mercado de trabalho.

Entretanto, o Censo Demográfico de 2019 aponta que havia mais de 17,3 milhões de pessoas com algum tipo de deficiência no Brasil, sendo que neste universo, apenas 28,3% (com idade de 14 anos ou mais) estavam atuando no mercado de trabalho, por outro lado, 66,3% da população restante já estava exercendo atividade laboral (IBGE, 2019). Diante deste cenário, o trabalho se justifica no sentido em que busca analisar as barreiras existentes e a efetivação das políticas públicas para a participação deste público no mercado de trabalho.

Sendo assim, o objetivo geral desta pesquisa é realizar um estudo acerca da participação das pessoas com deficiência no mercado de trabalho no Brasil, a fim de analisar suas políticas públicas, focando especialmente no novo auxílio-inclusão. Os objetivos específicos são: identificar as normas legais que tratam sobre a pessoa com deficiência e o auxílio-inclusão, descrever o contexto desta realidade no Brasil e, por fim, analisar a proposta trazida pelo auxílio-inclusão. Neste contexto, busca-se responder a seguinte pergunta de pesquisa: De que maneira o auxílio-inclusão pode influenciar na inserção das pessoas com deficiência no mercado de trabalho?

METODOLOGIA

O trabalho consiste em pesquisa bibliográfica, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No tocante, ao histórico do tratamento dado às pessoas com deficiência, a Constituição Federal de 1988 traz vários direitos e garantias fundamentais a fim de proteger o cidadão e fornecer padrões mínimos para a manutenção de uma vida digna e igualitária. Entretanto, para que todos possam gozar da igualdade de direitos, há a necessidade de um tratamento isonômico das partes.

Além disso, para a construção de uma sociedade justa é de suma importância a garantia dos direitos sociais elencados no Artigo 6º da Constituição Federal, dentre eles o Direito ao Trabalho (BRASIL, 1988). Consoante a isto, o Artigo 23 da Declaração Universal dos Direitos Humanos dispõe que toda pessoa tem direito ao trabalho (ONU, 1948).

Neste contexto, é visto que o acesso ao trabalho contribui de forma positiva para a realização pessoal do indivíduo, auxiliando na construção de sua identidade, dando autonomia e promovendo melhores perspectivas de futuro (SAINT-JEAN, 2003). Entretanto, algumas pessoas encontram dificuldade para conseguir um vínculo empregatício. Nesta realidade estão as pessoas com deficiência.

Essas pessoas convivem diariamente com diferentes barreiras, sejam elas físicas, de comunicação, de acesso, tecnológicas, e dentre outras. Tais dificuldades acabam por atrapalhar ou até mesmo impedir a participação plena na vida em comunidade. Por isso, faz-se necessário a formulação de políticas públicas para assegurar a inclusão efetiva dessa parcela da sociedade.

Em relação ao mercado de trabalho, de acordo com o Art. 34 do Estatuto da Pessoa com Deficiência (BRASIL, 2015, p. 1), “A pessoa com deficiência tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.”. Entretanto, o mero direito de trabalhar não garante que tais pessoas consigam aceitação no mercado de trabalho. Por essa razão, a legislação brasileira traz algumas formas de estimular a

empregabilidade deste público. Romar (2021) cita, por exemplo, o percentual mínimo de vagas assegurado, tanto no setor público quanto no privado; e o fornecimento de serviços de qualificação profissional.

No que se refere ao benefício de prestação continuada e o auxílio-inclusão, a Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS) é uma legislação criada com o objetivo de regulamentar um benefício já previsto no Art. 203, V, da CF/88:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: [...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (BRASIL, 1988, p. 82)

Sendo assim, a LOAS atua como uma política de assistência social, visando assegurar o mínimo existencial para as pessoas com deficiência e para os idosos acima de 65 anos. Este benefício é disponibilizado quando seu público não possuir meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Em regra, para atestar a condição de necessidade, o beneficiário deve comprovar renda familiar mensal per capita igual ou inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo (BRASIL, 1993).

Entretanto, apesar do BPC/LOAS ser uma ótima política assistencial, acabava por desestimular os beneficiários a exercerem atividades laborais. Isso acontece devido, por exemplo, à hipótese de suspensão constante em seu Art. 21-A: "O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual." (BRASIL, 1993). Esse desestímulo é explicado por meio do medo que essas pessoas tinham de ficar sem nenhuma renda:

Esse medo é natural. Porque o custo de vida de uma pessoa com deficiência é 40% mais alto que o de uma pessoa sem deficiência aparente. Então o risco de ir para o mercado de trabalho, ser demitido e ficar sem nenhum tipo de assistência assustava as pessoas", disse o presidente do Conade à Agência Brasil. (SILVA; STROPPIA, 2012, p. 18).

Desse modo, é visto que paralela à atividade do Estado em prover políticas públicas de capacitação e aumento na oferta de vagas destinadas à pessoa com deficiência está a necessidade de fomentar essas pessoas a ingressarem no mercado. Por esse motivo foi criado o auxílio-inclusão. O benefício já era previsto no Estatuto da Pessoa com Deficiência, mas apenas foi regulamentado em 2021 pela LOAS. De acordo com BRASIL (2022), o benefício busca, justamente, estimular a participação da pessoa com deficiência no mercado de trabalho.

O valor do auxílio-inclusão consiste em metade do valor pago pelo benefício de prestação continuada da LOAS e será pago mensalmente à pessoa com deficiência que possuía o BPC/LOAS e que ingressou no mercado de trabalho recebendo remuneração de até 2 salários mínimos. Assim, o benefício antigo ficará suspenso e, caso a pessoa fique desempregada ou não se adapte à função e ainda preencha os requisitos necessários, será reativado (BRASIL, 1993).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dentro do que foi abordado, afere-se que o exercício do direito ao trabalho é uma importante forma de inclusão, aumento de autonomia e autoestima para as pessoas com deficiência. Entretanto, este público ainda apresenta pouca participação no mercado de trabalho no Brasil.

Neste contexto, o auxílio-inclusão surgiu como uma forma de incentivar as pessoas com deficiência, beneficiárias do BPC/LOAS, a buscarem por um emprego. Tal medida foi necessária devido à hipótese de suspensão do benefício pela prática de atividade laboral, o que acabava por afastar essas pessoas do mercado de trabalho. Isso ocorria porque, muitas das vezes, elas ficavam com medo de perder seus empregos e o benefício. Desse modo, o auxílio-inclusão garante o recebimento de uma parcela do benefício cumulada com sua remuneração salarial e se, caso ocorra de ficar desempregada, será assegurado o retorno do benefício integral.

Devido ao fato da implantação do auxílio-reclusão ainda ser recente, fica como sugestão para estudos futuros a análise de dados estatísticos para verificar se houve mudanças no número de população economicamente ativa deste público.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 out. 2022a.

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Pesquisa nacional de saúde**: 2019. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. Disponível em: <https://shre.ink/kHZp>. Acesso em: 31 out. 2022b.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 24 out. 2022c.

BRASIL. **Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993**. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Brasília: DF, Presidência da República, 7 de dezembro de 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm. Acesso em: 28 out. 2022d.

BRASIL. **Auxílio-Inclusão**. Brasília, DF: Ministério da Cidadania, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/servicos/solicitar-auxilio-inclusao-a-pessoa-com-deficiencia>. Acesso em: 31 out. 2022e.

HAMMES, Isabel Cristina; NUERNBERG, Adriano Henrique. **A Inclusão de pessoas com deficiência no contexto do trabalho em Florianópolis**: relato de experiência no Sistema Nacional de Emprego. Scielo: Florianópolis, 2015. Disponível: <https://shre.ink/kHZ5>. Acesso em: 13 out. 2022.

ONU. 1 bilhão de pessoas com deficiência entre as mais impactadas pela pandemia. **ONU News**, 2021. Disponível em: <https://shre.ink/kHZE>. Acesso em: 8 out. 2022a.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Nações Unidas Brasil, UNICRio. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 8 out. 2022b.

ROMAR, Carla Teresa Martins. **Direito do trabalho**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

SAINT-JEAN, M. Organização do trabalho e saúde mental. **Revista Ter. Ocup. Univ.** São Paulo, v. 14, n. 3, p. 48-51, 2003.

SILVA, Cristina Aparecida da; STROPPIA, Tatiana. Pessoa com deficiência: inclusão social no âmbito trabalhista? **Jus.com.br**, 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/22870/pessoa-com-deficiencia-inclusao-social-no-ambito-trabalhista/2>. Acesso em: 31 out. 2022.

WHO. World Health Organization. The World Bank. **Relatório mundial sobre a deficiência**. Tradução Lexicus Serviços Linguísticos. São Paulo: SEDPcD, 2012.



O DILEMA ENTRE A CRIMINALIZAÇÃO DO ABORTO E O DIREITO À LIBERDADE DA MULHER

MORAIS, Sarah Ribeiro de¹

¹ Graduanda, Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale), sarahribeirogta@hotmail.com

RESUMO

O tema do presente resumo discorre sobre o dilema entre a criminalização do aborto e o direito à liberdade da mulher, tendo como respaldado os direitos humanos. Neste contexto o objetivo do trabalho é verificar a situação das mulheres que se encontram em estado de gestação, e sentem a necessidade de realizar o aborto. Especificamente, se pretende constatar a eficácia dos direitos que resguardam e punem tais atos sobre o tema abordado, bem como, analisar estratégias para evitar suas práticas, observando juntamente os problemas emocionais sofridos pela gestante. Por meio da pesquisa bibliográfica, o trabalho tem como finalidade esclarecer como são tratados os assuntos referentes ao aborto, frente à questão da necessidade de imposição do Judiciário.

PALAVRAS-CHAVE: aborto; liberdade da mulher; direitos humanos; gestante.

INTRODUÇÃO

Este resumo contempla o tema Dilema entre a criminalização do aborto e o direito à liberdade da mulher. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e

jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre a criminalização referente ao aborto, bem como, a liberdade da mulher em suas escolhas, pois, podemos presumir que todos nós um dia fomos fetos e nossas vidas estavam nas mãos de nossas mães, que por muitas vezes, poderiam estar passando por momentos difíceis.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: de que forma o Poder Judiciário necessita intervir para a garantia da efetivação dos direitos da liberdade a mulher, de forma que não abandone o direito de resguarda o feto?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que existem medidas para o tema em foco que são eficazes, frente à questão de submeter a gestante a experiências indesejáveis. No caso em tela, reconhecendo a relevância do tema abordado, a aplicação dos Direitos Humanos e do Código Penal.

Sendo assim, o objetivo geral do resumo é analisar a situação das mães e do feto, vez que, estamos diante de dois direitos a serem resguardados.

Especificamente, pretende-se reconhecer a importância dos avanços quanto essa questão e analisar os direitos do feto e de sua genitora, constatando a eficácia do Código Penal para o presente tema.

A importância do tema se justifica em mostrar a grande quantidade de gestantes que se encontram à mercê do descaso da sociedade e com a responsabilidade de decidir sobre a vida de seu filho, vez que, o judiciário é o único que pode intervir sob o assunto, assim, se fazendo de grande relevância o conhecimento sobre o assunto.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEORICA

É notório o entendimento de doutrinadores que respaldam o direito ao embrião ou nascituro, devendo ser resguardados, pois, a partir do momento que estão sendo gerados no ventre de sua genitora, eles adquirem direitos, que são protegidos, tomando posse deles com seu nascimento.

Diniz (2006, p. 127-128), aborda sobre tais direitos, tendo o seguinte entendimento:

O embrião, ou o nascituro, tem resguardados, normativamente, desde a concepção, os seus direitos, porque a partir dela passa a ter existência e vida orgânica e biológica própria, independente da de sua mãe. Se as normas o protegem é porque tem personalidade jurídica. Na vida intra-uterina, ou mesmo in vitro, tem personalidade jurídica formal, relativamente aos direitos da personalidade, consagrados constitucionalmente, adquirindo personalidade jurídica material apenas se nascer com vida, ocasião em que será titular dos direitos patrimoniais e dos obrigacionais, que se encontravam em estado potencial, e dos direitos às indenizações por dano moral e patrimonial por ele sofrido.

Outrossim, ao se analisar o Código Penal, observamos a exclusão de

punibilidades em face do respectivo tema, sendo três: quando a gravidez resulta de um estupro, quando está se faz a única maneira de salvar a vida da gestante e quando o feto estiver cometido de anencefalia, mal formação, fazendo com que nasça sem cérebro e sem possibilidade de manutenção de vida. Logo, podemos ver que existe o direito tanto para resguardar a vida de um futuro ser humano, como, o de resguardar a mãe em casos que ocorram risco a sua integridade física e psíquica.

Outro ponto relevante a ser abordado é a visibilidade de que o direito a vida se encontra superior aos demais direitos respaldados em lei, sendo o embrião atingido por eles, mesmo em condição suspensiva. A Constituição da República Federativa do Brasil em seu artigo 5º, caput, dispõe:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos: (BRASIL, 1988, p. 2)

Devemos colocar em pauta no presente resumo a questão ao direito a vida da gestante, que também se faz resguardado. Ocorre que, na maior parte dos casos essa mãe não se encontra em condições de cuidar de seu filho, não dando a ele uma vida digna, sendo esse ponto resguardado por nossa Constituição.

Diante disso, o único meio mais acessível para elas, se torna o aborto clandestino, vez que, em muitos casos o motivo para tal prática não se encontra em um dos requisitos previstos em lei, e com isso, acaba colocando a sua vida em risco, pois os meios para a realização desse aborto não são seguros.

Diante do abordado, observamos a necessidade de políticas públicas que revelem resultados mais efetivos e imediatos, antes que, mais mulheres venham a praticar atos clandestinos que acarretem a sua morte. O Estado deve prestar mais assistência às gestantes de forma prévia, com acompanhamento multidisciplinar, além de, apresentar alternativas de forma a assegurar uma possível manutenção da gestação, tentando ajudar a gestante a evitar a prática abortiva e direcioná-la para uma melhor decisão, bem como, a ajudando de forma financeira para que ela consiga ter uma vida digna juntamente com seu filho, como se faz respaldado em lei.

CONCLUSÃO

O objetivo do trabalho em questão foi demonstrar de forma sucinta impactos causados na vida das gestantes e de seus futuros filhos, onde por vezes sofrem pelo descaso da sociedade e pelo Poder Público.

Diante do exposto acima, é visível a complexidade, sendo primordial um olhar mais atento do Poder Judiciário, não só criando leis para sua regulamentação, mas também implementando medidas mais eficazes para o tema em questão, observando que as gestantes e seus fetos se encontram em situações de vulnerabilidade.

Dessa forma, se observa a necessidade de estudos mais aprofundados sobre o tema abordado, trazendo mais conhecimento para as pessoas, vez que, existem situações em que os danos psicológicos ocasionados à mãe se transferem para o feto no futuro.

Por fim, o tema em foco não é apenas o feto, mas também a gestante, ambos tendo seus direitos resguardados, vislumbrando então a necessidade de uma maior efetividade na aplicação de medidas para auxiliar a mãe a passar por todo processo de forma digna para ela e seu filho, exercendo os pontos previstos como seu direito

de forma efetiva, para que, se evite a perda de duas vidas inocentes.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 108, de 26.08.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 maio 2020.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.



A EFICÁCIA DA IMPLEMENTAÇÃO DO COMPLIANCE TRABALHISTA: sujeição das empresas públicas e privadas

PAIVA, Letícia Thauanny Ottoni ¹; MARINHO, Ronaldo²

¹ Graduanda em Direito, Fadivale, le.ottoni@hotmail.com

² Orientador. Mestre em Direito, docente, advogado, Fadivale, ronaldo@marinhoadvogados.com

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre sobre a eficácia da implementação do compliance trabalhista em face da sujeição das empresas públicas e privadas, considerando a Lei 12.846/2013, bem como a Lei 13.303/2016 como base para respaldar a proteção jurídica. O objetivo do trabalho é verificar a situação no ambiente de trabalho, juntamente com a implementação do compliance. Especificamente, compreender os problemas ocasionados do não seguimento do programa acima abordado, como também, mostrar os meios jurídicos utilizados quanto a sua implementação, bem como, demonstrar os benefícios que o programa agrega quando estabelecido corretamente. Por meio da pesquisa bibliográfica, o trabalho tem como finalidade esclarecer como são tratados os assuntos referentes ao compliance trabalhista, em face da sua implementação de forma correta.

PALAVRAS-CHAVE: compliance trabalhista; implementação; empresas; meios jurídicos.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema A eficácia da implementação do compliance trabalhista: sujeição das empresas públicas e privadas. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre as empresas em relação ao compliance, vez que, se faz visível a decorrência de inadimplemento das normas trabalhistas. Dessa forma, se observa as normas fundamentais sendo descumpridas pelos empregadores, bem como, os altos níveis de corrupção.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a

seguinte: de que forma as características da implementação do compliance nas empresas públicas e privadas são eficazes nas rotinas corporativas?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que as empresas no ramo corporativo estão cada vez mais inovando em estruturas robustas, para o programa compliance, em suas instituições, não apenas para atuar em conformidade, mas também para exigir que seus prestadores de serviços atendam plenamente os Direitos Fundamentais e o ordenamento jurídico brasileiro.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar as características da implementação do compliance nas empresas públicas e privadas, especificamente, pretende-se reconhecer a importância do compliance na esfera trabalhista, compreendendo os problemas ocasionados do não seguimento do programa acima abordado, como também, mostrar os meios jurídicos utilizados quanto a sua implementação, bem como, demonstrar os benefícios que o programa agrega quando estabelecido corretamente.

A importância do tema se justifica em mostrar a realidade mais clara das empresas, através de meios de integração de políticas do programa compliance, demonstrando a transparência, a eficácia e aumentando a credibilidade das empresas.

METODOLOGIA

Como metodologia utilizou-se de fonte indireta, pesquisa bibliográfica e abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O não seguimento das instituições empresariais com o programa do compliance em sua rotina administrativa e jurídica tem como consequências padecer no âmbito financeiro e legislativo, para elas existe uma preocupação constante das atividades a serem executadas, por meio da redução de custos/despesas, para melhorar a rentabilidade do negócio e o cumprimento de metas, garantindo sustentabilidade e estabilidade.

Nesse sentido, Rizzo e Pinho (2012, p. 69) prelecionam que:

É imprescindível que haja o comprometimento da Alta Administração da instituição com as atividades de Compliance, pois esse relacionamento valida todo o trabalho de Compliance. A Alta Administração deverá acompanhar periodicamente o programa de Compliance implementado na instituição que – juntamente com um sistema de Controles Internos adequado à estratégia de negócios adotada – maximizará o retorno do investimento, proporcionará segurança ao ambiente operacional e maior confiabilidade na instituição. Devido a esse suporte, a área de Compliance, ganha adequada estrutura administrativa de apoio, independência funcional e respeito para evitar conflitos de interesses e assegurar a isenta e atenta leitura dos fatos, buscando conformidade por meio de ações preventivas e corretivas.

A Lei nº 12.846/2013, conhecida como, Lei Anticorrupção, trazendo a responsabilidade administrativa e civil das pessoas jurídicas em sociedade, sendo por suas práticas e atos ilegais em desfavor da gestão pública. Sua implantação na esfera jurídica se deu pelos vastos aspectos culturais de corrupção instalados em nosso meio, como também as diversas manifestações populares no Brasil em 2013 e os compromissos internacionais representantes das convenções anticorrupção no Brasil.

Com isso, se faz necessário a apresentação do artigo 7º, inciso VIII, inserido na Lei nº 12.846/2013, sendo notório a verificação da importância do compliance, vejamos:

[...] serão levados em consideração na aplicação das sanções:
VIII – a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica. (BRASIL, 2022, p. 3)

É importante salientar que, o compliance obteve uma importância significativa por meio da Lei 13.303/2016, estabelecendo regras referentes ao estatuto jurídico da organização pública, da sociedade mista e de suas subsidiárias, no âmbito da união, dos Estados, do DF e Municípios. Tendo como finalidade, combater a corrupção envolvendo as organizações públicas e privadas.

Diante do exposto, podemos observar o artigo 9º, da Lei 13.303/2016, se destacando como um instrumento essencial:

A empresa pública e a sociedade de economia mista adotarão regras de estruturas e práticas de gestão de riscos e controle interno que abranjam:
I – ação dos administradores e empregados, por meio da implementação cotidiana de práticas de controle interno;
II – área responsável pela verificação de cumprimento de obrigações e de gestão de riscos;
III – auditoria interna e Comitê de Auditoria Estatutário;
[...]
§ 4º O estatuto social deverá prever, ainda, a possibilidade de que a área de compliance se reporte diretamente ao Conselho de Administração em situações em que se suspeite do envolvimento do diretor-presidente em irregularidades ou quando este se furtar à obrigação de adotar medidas necessárias em relação à situação a ele relatada. (BRASIL, 2016, p. 3-4)

Portanto, se observa a ampla gama de reflexos causados na vida de muitas pessoas e os riscos presentes, é notório sua complexidade. Deste modo a doutrina e a jurisprudência trabalham em favor do combate a corrupção, fazendo com que a implementação do compliance nas empresas públicas e privadas sejam eficazes nas rotinas corporativas.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, se constata a existência de uma ampla gama de reflexos ocasionados em diversas pessoas, sendo eles, muitas das vezes, riscos presentes no cotidiano de cada um, bem como, observando a visível notoriedade de sua complexidade.

Deste modo, a doutrina e a jurisprudência trabalham em favor do combate a corrupção, fazendo com que a implementação do compliance nas empresas públicas e privadas sejam eficazes nas rotinas corporativas das empresas, vez que, se verifica a grande necessidade de sua implementação.

Portanto, se faz visível a necessidade de uma maior incentivação e participação mais ativa do Poder Judiciário sobre indivíduos atingidos pela corrupção exacerbada atualmente, para que, com isso, se possa inibir nas empresas em questão.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em: 25 out. 2022a.

BRASIL. **Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016.** Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, DF: Presidência da República, 2016 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em: 26 out 2022b.

CANDELORO, Ana Paula P.; RIZZO, Maria B. M. de; PINHO, Vinícius. **Compliance 360°: riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo.** São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2012.



RELAÇÕES TRABALHISTAS NA PANDEMIA: o teletrabalho durante o enfrentamento do COVID-19

SOUZA, Danilo Braga de¹

¹Graduando de Direito, Fadivale, danilobraga13@gmail.com

RESUMO

Em decorrência da pandemia do COVID-19 e seu alastramento súbito, os vínculos tornaram-se restritos, surgindo a necessidade de medidas para promover o distanciamento social. Diante do exposto, indaga-se: com a eclosão do COVID e sua crescida e inesperada propagação, fica comprometida a relação entre empregado e empregador? Assim, para mitigar a doença e para não ocorrer uma recessão financeira frente ao mercado laboral, como solução a aplicação do teletrabalho ganhou repercussão em meio as relações trabalhistas. Com isso, os postos trabalhistas passaram por adequações necessárias para que ocorresse a ininterrupção das respectivas funções. Nesse contexto, essa pesquisa tem como objetivo geral tratar sobre o teletrabalho como nova forma de trabalho em meio a pandemia e como objetivos específicos diferenciar certos aspectos do teletrabalho e do home office, apontar os prós e contras do teletrabalho e identificar o impacto que pode causar na vida do trabalhador pós-pandemia.

PALAVRAS-CHAVE: covid-19; teletrabalho; empregador; empregado.

INTRODUÇÃO

Hodiernamente, o mundo foi surpreendido com um novo cenário, a decretação

de uma pandemia, que foi causada pela aparição e contágio rápido pelo agente do COVID-19, o Coronavírus.

Com alto índice de disseminação, o vírus fez com que a sociedade se adaptasse a uma nova realidade e para conter os números de casos adotou-se a quarentena e o isolamento social. Por consequência, fez necessário a interrupção dos comércios que não se enquadravam como essenciais e até mesmo de centros de ensino, como universidades e escolas. Com o ocorrido, as empresas, para conter a propagação da doença, se encontravam com a incumbência de seus respectivos fechamentos.

Assim, para dar continuidade as relações trabalhistas, surgiu a obrigatoriedade de harmonização entre as funções laborais e a nova vivência que a sociedade se encontrava. É neste cenário que o teletrabalho tornou-se fundamental para o enfrentamento da pandemia, mantendo distanciamento social associado ao andamento das prestações de serviços.

Dessa maneira, o objetivo geral do estudo é tratar sobre o teletrabalho como nova modalidade trabalhista em meio a pandemia e como objetivos específicos diferenciar aspectos do teletrabalho e do home office, apontar os prós e contras do teletrabalho e identificar o impacto pode ser causado ao trabalhador pós-pandemia.

METODOLOGIA

O presente estudo utilizou-se do método de abordagem dedutivo e como procedimento metodológico, a pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Com rápida evolução e disseminação, a população brasileira foi surpreendida negativamente com a decretação do estado de calamidade pública através do Decreto Legislativo nº 6 de 2020 decorrente do Coronavírus. Dias depois, em meados de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde (OMS) declarou o início de uma pandemia causada pelo vírus.

A precariedade da situação gerou o impedimento da convivência pessoal, já que, antes mesmo de dar como certa a pandemia visando garantir proteção à saúde da coletividade, foi sancionada a Lei nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020, que “Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.” (BRASIL, 2023, p. 1).

Diante do exposto, grandes impactos se evidenciaram no âmbito social, principalmente nas relações trabalhistas, já que o contato físico entre empregado e empregador era tido como fundamental para as atividades laborais. Porém, com necessidade de adaptação, o teletrabalho ganhou vasta visibilidade, já que seria um método para que o trabalhador não perdesse sua renda e daria continuidade a suas atribuições.

Primeiramente, é preciso entender o conceito de teletrabalho, que segundo Leite (2021, p. 120):

O teletrabalho é uma espécie de trabalho a distância, e não de trabalho em domicílio. A razão é simples: o teletrabalho não se limita ao domicílio, podendo ser prestado em qualquer lugar. Na verdade, o teletrabalho ocorre

em ambiente virtual e, como tal, é situado no espaço, não se alterando, portanto, a definição de localidade que, no Direito do Trabalho, é estabelecida segundo a eficácia da lei trabalhista no espaço.

Assim, o art. 75-B da Lei nº 5.452 de 1943 considera o teletrabalho como “a prestação de serviços fora das dependências do empregador, de maneira preponderante ou não, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação, que, por sua natureza, não configure trabalho externo.” (BRASIL, 2023, p. 18).

Com isso, é preciso pontuar que, a expressão teletrabalho nos remete ao home office, outra modalidade de trabalho remoto. Mesmo com grande semelhança, as modalidades possuem divergências que precisam ser pontuadas. O teletrabalho, é necessário a regulamentação por parte da empresa e previsão no contrato de trabalho, o colaborador fica desobrigado do controle de jornada, e por isso também não há registro de horas extras ou adicionais noturnos. (BORGES, 2021). Quanto ao home office:

[...] não é obrigatória nenhuma alteração no contrato de trabalho ou formalização, considera-se que o colaborador está trabalhando normalmente, porém sem deslocamento, obrigando-o a registrar sua jornada de trabalho como se estivesse na empresa. Ou seja, o home office é uma extensão da empresa para a casa do trabalhador, sem nenhuma alteração das condições de trabalho. (BORGES, 2021, p. 3)

Vale ressaltar que, mesmo com as diferenças citadas, em ambas modalidades a obrigação de ceder os materiais e equipamentos necessários para o desenrolar das funções laborais advém do empregador.

Em fase de adaptações com a realidade, o teletrabalho trouxe certas vantagens para as partes, não afastando seus pontos negativos. Veja, o trabalhador passou a ter maior flexibilidade em seu horário e por outro lado o controle do desempenho dos funcionários ficou mais complexo, já que agora os empregadores possuem essa missão à distância. Destaca-se também, o aumento do risco de os trabalhadores atuarem horas a mais do que as de costume, não conseguindo se desconectar e utilizando até mesmo de seu tempo livre, em compensação para a empresa ocorreu certa redução de despesas, já que foi minimizado a utilização do local e gestão do escritório.

Por fim, anos após o começo da caótica e desesperadora pandemia, o teletrabalho tornou-se rotina na vida de muitos trabalhadores. Porém, com a queda nos números de casos e óbitos registrados, inúmeras atividades voltaram a forma presencial. Com isso, a moldagem ao teletrabalho fez com que diversas empresas mantivessem o trabalho remoto, tendo como fundamento,

[...] a preocupação com a saúde e a segurança dos trabalhadores, de modo a evitar exposições desnecessárias e contágios, quanto a constatação de que o trabalho remoto, por si só, não reduziu significativamente a produtividade dos empregados, bem como auxiliou na diminuição de custos com infraestrutura, energia elétrica e demais encargos inerentes ao trabalho presencial. (LINEIRO e ROCHA, 2020, p. 15)

Isto posto, percebe-se quão grande foi o impacto do teletrabalho na vida do trabalhador, já que a necessidade de adaptação fez com que a eficácia do método,

para grande parte dos empregadores, gerasse a dúvida da continuidade do mesmo após a pandemia.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante da pandemia que assolou todo o mundo, manifestou-se a impossibilidade do convívio social como controle de propagação do vírus. O fato fez com que a adequação a nova vivência fosse imediata, principalmente na seara trabalhista, já que a continuidade das atividades laborais e conservação dos empregos era basilar.

Assim, de acordo com o que foi exposto no presente resumo, a relação entre empregado e empregador em meio a pandemia foi interligada pelo teletrabalho, já que como dito, a necessidade do isolamento foi a justificativa para a adoção de tal método. Como expostos, apesar de seus pontos positivos o teletrabalho apresenta também o seu lado negativo. Como benefícios destaca-se a produtividade e o controle da rotina das funções laborais e quanto aos malefícios, o empregador pode acabar invadindo o direito a desconexão de seu empregado.

Com isso conclui-se que, o surgimento da COVID- 19 e seu alto índice de proliferação culminou em uma relação de trabalho mais complexa entre empregador e empregado, não só a harmonização do teletrabalho frente ao isolamento social, como também a transição de trabalho presencial para tele presencial tendo em vista o desempenho das atividades, já que o teletrabalho era tido como uma novidade para a sociedade mesmo já havendo previsão legal sobre.

Em síntese, a pandemia trouxe maior visibilidade para a modalidade do trabalho remoto, principalmente o teletrabalho, e mesmo com o controle da trágica situação causada pelo vírus a tendência é que os métodos não presenciais serão cada vez mais ensejados na esfera trabalhista, mantendo o vínculo entre empregado e empregador.

REFERÊNCIAS

BORGES, Lucas Joaquim. Teletrabalho e home office não são a mesma coisa! **Migalhas**, São Paulo, 31 maio 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/346401/teletrabalho-e-home-office-nao-sao-a-mesma-coisa>. Acesso em: 02 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto legislativo nº 6, de 20 de março de 2020**. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 02 abr. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro, Presidência da República, 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 02 abr. 2023b.

BRASIL. Lei Federal 13.979, de 06 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República, 2020. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso em: 02 abr. 2023c.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

LINEIRO, Cibelle; ROCHA, Larissa Medeiros. Os desafios na manutenção do regime de teletrabalho no Brasil após a pandemia da Covid-19. **Rev. Esc. Jus. TRT4**, Porto Alegre, v.2, n.4, p. 125-148, jul./dez.2020. Disponível em: <http://www.editorgeral,+15-A5-DesafiosManutenTeletrabAposCovid-19-CibelleLinero&LarissaRocha.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2023.



INCOSTITUCIONALIDADE DO SALÁRIO MÍNIMO: impactos socioeconômicos e o desrespeito à dignidade da pessoa humana

PAULA, Anthony Mark Lopes de¹; MARINHO, Cristhiano Alessi Rabelo²

¹ Graduando, Fadivale, anthonymark2009@hotmail.com

² Orientador, Mestre em linguística aplicada pela Unisinos/RS, docente, Fadivale, cristhiano_marinho@hotmail.com

RESUMO

O salário mínimo elencado na Constituição Federal brasileira deve possuir a capacidade de atender as necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família, garantindo ao trabalhador uma vida digna, o que por sua vez é um direito garantido na declaração de direitos humanos, porém a norma jurídica e a realidade do trabalhador brasileiro são notoriamente dispares uma vez que o valor do salário mínimo não possui a força de garantir o mínimo existencial. Diante do exposto Indaga-se: O valor do salário mínimo no Brasil é constitucional ou inconstitucional sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana? O resumo tem por objetivo geral demonstrar como o salário mínimo não tem a capacidade de suprir as necessidades básicas vitais do trabalhador e de sua família, especificamente, analisar se o salário-mínimo respeita ou não o princípio da dignidade da pessoa humana e dessa forma expor a inconstitucionalidade do salário mínimo real.

PALAVRAS-CHAVE: dignidade; salário-mínimo; inconstitucionalidade; Dieese.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho cuida de apresentar um resumo expandido partindo da ótica apresentada pelo princípio basilar da constituição federal brasileira, o princípio da dignidade da pessoa humana, enfatizando que, o princípio entabulado, encontra-se atrelado ao salário-mínimo, vez que somente pelo trabalho o cidadão teria a possibilidade de garantir seus direitos.

Isto posto, é de notória relevância a presente pesquisa, sendo que o salário-mínimo se preceitua como base remuneratória de todos os cidadãos brasileiros, e através de uma remuneração digna ou não que notamos diversas vertentes que se desdobram e causam consequências diretas na vida do ser político e nos demasiados cenários econômicos provenientes do Estado Brasileiro.

Sendo assim, questiona-se: o valor do salário mínimo no Brasil é constitucional ou inconstitucional sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana? A fundamentação teórica será dividida em dois tópicos. Princípio da Dignidade da pessoa humana; e por fim, A inconstitucionalidade do salário mínimo.

O resumo tem por objetivo geral demonstrar como o salário mínimo não tem a capacidade de suprir as necessidades básicas vitais do trabalhador e de sua família. E como objetivos específicos analisar se o salário mínimo respeita o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como expor a inconstitucionalidade do salário-mínimo e como isso fere princípios basilares da nossa constituição e sociedade como um todo.

METODOLOGIA

Trata-se de pesquisa classificada quanto aos objetivos como exploratória e explicativa, valendo-se da pesquisa bibliográfica e documental, fundamentada no método dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O salário-mínimo trata-se de um direito social fundamental, uma vez que este elencado na constituição federal com o dever pleno do Estado garantir um salário digno a todos os trabalhadores e assim sendo definir e possibilitar paradigmas para que os cidadãos possuam uma vida mais digna, possibilitando assim através do seu trabalho a diminuição da desigualdade social, causando assim um convívio social muito mais brando, acarretando em uma diminuição direta em ataques aos bens de terceiros.

Todo o preceito estatal e governamental do estado democrático de direito, usa como princípio basilar, o princípio da dignidade da pessoa humana, como previsto no Art. 1º, III da Constituição Federal. Ademais, as doutrinas entendem que não existe valor que o supere o da pessoa humana defendida pelo Estado, por conseguinte o princípio da dignidade da pessoa humana é absoluto, sendo que mesmo que o interesse do coletivo deva se sobrepor sobre o interesse privado, nunca pode sacrificar ou ferir o valor da pessoa.

Quando analisamos a estrutura econômica dos cidadãos brasileiros fica evidente a desigualdade existente em nossa sociedade e as consequências que isso produz na vida das pessoas, a importância do salário mínimo é evidente sendo que ele é o que garante o mínimo existencial do trabalhador.

De acordo com o art. 23 da declaração universal de direitos humanos:

- I. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego. [...]
- III. Toda pessoa que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social. [...] (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948, p. 5).

Em 1º de janeiro de 2023, o governo federal efetuou um reajuste de 7,42% no salário-mínimo vigente, atualmente este sendo na importância de R\$ 1.302,00 (mil trezentos e dois reais), quando se faz um balanço com o INPC-IBGE de 2022, que acumulou 5,93%, verifica-se que o ganho real no poder de compra do salário-mínimo atingiu 1,41%.

De acordo com pesquisas realizadas pelo Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (Dieese), em relação ao custo da cesta básica em janeiro de 2023, em comparação com o salário-mínimo vigente, foi observado que o custo da cesta básica mais cara gira em torno de R\$ 802,36 (oitocentos e dois reais e trinta e seis centavos), dessa forma quando se compara o salário-mínimo de R\$ 1.302,00 (mil trezentos e dois reais), notasse que o mesmo terá poder de compra equivalente a 1,62 cestas básicas em janeiro de 2023. Vale destacar que a quantidade de 1,62 cestas básicas é a menor entre 2008 e 2021.

Segundo estudos realizados pelo Dieese, o salário mínimo ideal em fevereiro de 2023 para sustentar uma família de dois adultos e duas crianças no Brasil deveria ser de R\$ 6.547,58 (seis mil quinhentos e quarenta e sete reais e cinquenta e oito centavos), este valor seria 5,03 vezes o salário-mínimo vigente no mês de fevereiro do mesmo ano.

Para a base de cálculo e a análise do salário-mínimo necessário, utilizam-se dois parâmetros fundamentais, o valor da cesta básica mais cara no Brasil naquele momento, assim sendo no período de fevereiro de 2023 a cesta básica mais cara era a da região de São Paulo, no valor de R\$ 779,38 (setecentos e setenta e nove reais e trinta e oito centavos); e o segundo parâmetro a ser observado seria a determinação constitucional que prevê:

[...] IV. Salário-mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim. (BRASIL, 1988, p. 5).

Nesse tocante o Dieese, demonstra o valor necessário para que uma família brasileira viva dignamente conforme o descrito na Constituição Federal, e dessa forma, possa usufruir e proporcionar ao seu meio familiar o que de fato é digno tanto por uma ótica humanista quanto por uma ótica constitucionalista.

Por conseguinte a relação intrínseca entre o salário-mínimo e a dignidade da pessoa humana fica evidente uma vez que, o salário de fato passe a suprir as necessidades do trabalhador e de sua família (Art. 7, IV, CF), nesse momento os indivíduos do meio familiar teriam uma vida digna, assim resguardando a dignidade da pessoa humana, contudo, em uma sociedade onde vislumbramos a impossibilidade do cidadão trabalhador suprir sua própria existência e a de seus familiares, a dignidade da pessoa humana se quer pode ser citada. Quando falamos acerca da inconstitucionalidade do salário-mínimo vigente no Brasil, deve-se entender que o mero descumprimento da sua conjectura constitucional, ou seja, a partir do momento em que o salário-mínimo não cumpre mais sua função social estabelecida no arcabouço constitucional, o mesmo passa a ser constituído de inconstitucionalidade, uma vez que vai contra os direitos fundamentais.

Destarte, verificasse que a forma de inconstitucionalidade sobreposta ao salário mínimo, é caracterizada como omissão que pode se caracterizar tanto pela inércia do Poder Público, quanto pelo silêncio legislativo. Nesse seguimento podemos traduzir a inconstitucionalidade por omissão de forma total ou de forma parcial. Em relação a inconstitucionalidade por omissão total refere-se ao não cumprimento do dever constitucional, ato contínuo, a inconstitucionalidade por omissão parcial refere-se ao cumprimento parcial de um dever constitucional. Consequentemente o grafado no Art. 7º, IV da Constituição Federal, nos demonstra efetivamente a presença de inconstitucionalidade por omissão parcial, tendo em vista que o dispositivo constitucional não está sendo cumprido em sua integralidade. (CLÈVE, 2000, p. 51)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Notadamente podemos constatar que o arcabouço constitucional brasileiro possui, princípios tolhidos de moralidade o que preceitua os ditames e os caminhos a serem seguidos pelas próprias leis e por seus cidadãos. Dito isso a análise feita acerca da inconstitucionalidade do salário-mínimo, fora feita por esse prisma, e, por conseguinte foi possível abstrair o fundamento em que o salário-mínimo está baseado, ele nasce com a função social de garantir a dignidade da pessoa humana, porém, posto a prova à realidade se difere muito da ideia contida no texto legal.

Destarte, este resumo abordou como problema a seguinte indagação: o valor do salário mínimo no Brasil é constitucional ou inconstitucional sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana?

Por fim, podemos concluir que o salário-mínimo, como direito fundamental, que deveria seguir os ditames do art. 7º, IV da Constituição Federal, através do prisma da dignidade da pessoa humana, é evidentemente envolto de inconstitucionalidade, uma vez que o mesmo não possui a capacidade de atender as necessidades do trabalhador e de sua família, nesse ditame o salário-mínimo, já surge em desacordo ao princípio da dignidade da pessoa humana, vez que o salário-mínimo vigente por vezes induz o trabalhador e sua família a “sobreviver” de forma indigna, sendo que em regra a remuneração do trabalhador não é muitas vezes o suficiente para suprir a necessidade se quer alimentar dele e de sua família.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 107, de 02.07.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 07 mar. 2023.

CLÈVE, Clemerson Merlin. **A fiscalização abstrata da constitucionalidade no direito brasileiro**. 2. ed. rev. atual. e ampl. 2. tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 51.

DIEESE. **Salário mínimo nominal e necessário**. São Paulo: Dieese, 2023. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>. Acesso em: 07 mar. 2023a.

DIEESE. **Salário mínimo de R\$ 1.302,00 em 2023**. São Paulo: Dieese, 2023.

Disponível em:

<https://www.dieese.org.br/notatecnica/2023/notaTec271salarioMinimo.html>. Acesso em: 07 mar. 2023b.

ORGANIZAÇÕES DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 07 mar. 2023.



O BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

LIMA, Matheus Martins¹

¹ Bacharel em Direito, Fadivale, matheusmartis0598@hotmail.com

RESUMO

Desde sua instituição o auxílio-reclusão vem causando polêmica, devido a inúmeras notícias falsas boa parte da sociedade acredita que o benefício é pago diretamente ao presidiário e que basta estar preso para fazer jus ao recebimento e é graças a tamanha desinformação e notícias falsas propagadas que muitos o interpretam como um “salário do crime”, no entanto não é bem por aí, nesse sentido o trabalho em questão tem a finalidade de desmistificar o benefício, bem como trazer quais são seus reais requisitos e quem de fato faz jus ao recebimento, além de mostrar a importância do auxílio-reclusão para a previdência social e para a garantia de uma vida digna a muitas pessoas.

PALAVRAS-CHAVE: auxílio-reclusão; finalidade; previdência social; requisitos.

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como tema o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, de forma delimitada a pesquisa buscou analisá-lo à luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

O auxílio-reclusão é garantido pela Constituição Federal e desde sua instituição vem causando polêmica, pois para alguns críticos ele considerado um “salário do crime”. Nesse sentido, questiona-se: qual a verdadeira finalidade do auxílio-reclusão, garantir a efetivação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana aos dependentes do preso ou apenas um “salário do crime”?

Dessa forma o estudo trabalha com a hipótese de que esse benefício efetiva o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o Princípio da Individualização da Pena, garantindo que a pena do crime cometido pelo preso não se estenda a seus dependentes, que em sua maioria em nada tem a ver com as práticas do criminoso, por isso ele existe como uma garantia de sustento aos seus dependentes econômicos do preso.

Sendo assim o objetivo geral do trabalho é analisar a real finalidade do auxílio-

reclusão, se ele deve ser visto como uma garantia a efetivação do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana aos dependentes do preso ou apenas um incentivo dado aos detentos por seus atos criminosos. É de suma importância o estudo desse benefício, de seus requisitos de concessão e principalmente a quem ele é destinado, para que assim se desmistifique toda e qualquer ideia preconceituosa formada a seu respeito e a população entenda sua importância.

METODOLOGIA

Para a realização do presente trabalho foram utilizadas pesquisas bibliográficas, valendo-se do método de abordagem dedutivo.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O art. 80 da Lei 8.213/91 dispõe que o auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado de baixa renda que esteja recolhido à prisão em regime fechado, que não receba remuneração da empresa nem esteja em gozo de auxílio-doença, pensão por morte, salário-maternidade, aposentadoria ou abono de permanência em serviço. (BRASIL, 2023)

Raupp (2009, p. 63) caracterizou o auxílio-reclusão de forma brilhante:

O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes de segurado preso, com o objetivo de lhes proporcionar o suporte financeiro subtraído em virtude do encarceramento. O risco social coberto pelo benefício é a ausência da renda familiar decorrente do recolhimento à prisão de segurado do Regime Geral de Previdência Social – RGPS. A ideia é não deixar desamparada a família do preso, a qual se vê privada da renda proveniente do seu trabalho, de cujo exercício fica impedido em razão da prisão.

Desde sua instituição em 1960 pela Lei nº3.807 o auxílio-reclusão vem causando polêmica, muito se questionam quanto a pertinência desse benefício e boa parte das críticas são geradas pelo pouco conhecimento que a população tem a seu respeito.

Por não se tratar de um benefício assistencial um dos primeiros requisitos para a sua concessão é que o preso tenha qualidade de segurado, ou seja, que ele seja filiado e esteja em dia com suas contribuições à previdência social e essa condição de segurado deve ser prévia a prisão, o art. 25 da Lei 8.213/91 prevê um período de carência de 24 contribuições mensais.

Ao contrário do que muitos pensam e propagam o benefício em hipótese alguma é pago diretamente ao preso e sim aos seus dependentes, que de acordo com o art. 16 da Lei nº 8.213/91 serão:

- I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;
- II - os pais
- III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave. (BRASIL, 2023, p. 8)

Além de ter qualidade de segurado o detento também precisa ser de baixa

renda, conforme previsto no art. 201, IV da CF (2023). O valor pago aos beneficiários é de R\$ 1.302,00, pois segundo informações do Governo Federal (2023) esse benefício possui um valor fixo que é equivalente ao salário-mínimo vigente, vale destacar que o detento também precisa ter uma renda igual ou inferior à da estabelecida pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 26 de 10 de janeiro de 2023, que é de R\$ 1.754,18, caso o último salário recebido pelo segurado seja maior que isso ele já não preenche o requisito para a percepção do benefício.

Para a percepção do benefício seus dependentes devem comprovar que o segurado está recolhido a prisão em regime fechado e para a manutenção dele será obrigatória a apresentação de prova de permanência na condição de presidiário. Desse modo ele permanecerá ativo enquanto o segurado estiver preso e assim que for colocado em liberdade o benefício será cessado.

Depois de explanados todos os requisitos para a concessão do benefício, nota-se que não existe nenhuma facilitação para sua concessão pois seus requisitos são bem delimitados, por isso cai por terra as ideias construídas pelo preconceito e assim fica fácil a sua associação ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Para a Declaração Universal dos Direitos Humanos a dignidade é inerente a todos os seres humanos. A Constituição Federal em seu art. 1º, III reconhece a Dignidade da Pessoa Humana como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, esse princípio determina que o Estado garanta a todos, sem distinção, uma existência digna com condições mínimas de vida.

Nesse sentido o auxílio-reclusão é um benefício que está intimamente ligado ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana pois sua finalidade é garantir meios de sobrevivência aos dependentes dos presos que preencham os requisitos citados acima.

Essas pessoas são lançadas a própria sorte quando seus provedores são recolhidos ao sistema e então nasce o benefício com a finalidade de amenizar os impactos causados pela prisão do segurado, que era o provedor do lar. Se o Estado desamparasse essas famílias nesse momento estaria as colocando em situação de risco social e estendendo a punição do crime cometido por um aos demais familiares.

Sendo assim é necessário que sejam desmistificadas as crenças que se criaram ao longo dos anos sobre o benefício do auxílio-reclusão, ele não se trata de um “salário do crime” ou um “salário do presidiário”, pois a quantia paga não serve para sustentar luxos ou bancar detento, mas é sim uma garantia de sobrevivência mínima dada aos dependentes do preso.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos argumentos que foram expostos é possível concluir que boa parte das críticas feitas ao auxílio-reclusão são baseadas na falta de conhecimento e no preconceito de uma parcela da sociedade, pois ao estudarmos a fundo a verdadeira finalidade dele não foi possível apontar nenhum aspecto seu que facilite ou financie o crime, mas conseguimos conectá-lo ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e entender que ele não se trata de um benefício dado aos criminosos, mas um direito garantido aos dependentes do segurado que foi recolhido ao sistema prisional.

É importante que se propague essas informações e que acabem as notícias falsas para que as pessoas entendam que não basta estar preso para que receba o benefício, mas que o indivíduo precisa preencher uma série de requisitos e principalmente, que esse benefício não será direcionado ao segurado preso, mas aos

seus dependentes com a intenção ampará-los enquanto o provedor do lar estiver recluso, não é benefício assistencial pois diferentemente do BPC, por exemplo é preciso ser segurado, mas podemos sim considerá-lo um benefício com cunho social, uma forma de o Estado amenizar os impactos sociais causados pela criminalidade.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei Nº 8.213, de 24 de Julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 23 mar. 2023b.

BRASIL. Ministério do Trabalho e da Previdência. **Auxílio-reclusão**: entenda como funciona esse benefício. Brasília, DF: Ministério do Trabalho e da Previdência, 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/inss/pt-br/assuntos/auxilio-reclusao-entenda-como-funciona-esse-beneficio>. Acesso em: 23 mar. 2023c.

BRASIL. **Portaria Interministerial MPS/MF nº 26, de 10 de janeiro de 2023**. Dispõe sobre o reajuste dos benefícios pagos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e demais valores constantes do Regulamento da Previdência Social - RPS e dos valores previstos nos incisos II a VIII do § 1º do art. 11 da Emenda Constitucional nº 103, de 12 de novembro de 2019, que trata da aplicação das alíquotas da contribuição previdenciária prevista nos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004. (Processo nº 10128.118262/2022-61). Brasília, DF: MPS/MF, 2023. Disponível em: https://www.gov.br/previdencia/pt-br/assuntos/rpps/legislacao-dos-rpps/portarias/SEI_30818500_Portaria_Interministerial_26.pdf. Acesso em: 23 mar. 2023d.

RAUPP, Daniel. Auxílio-reclusão: inconstitucionalidade do requisito baixa renda. **Revista CEJ**, Brasília, DF, Ano XIII, n. 46, 2009. p. 62-70. Disponível em: <https://revistacej.cjf.jus.br/cej/index.php/revcej/article/view/1090/1278>. Acesso em: 24 mar. 2023.



ACIDENTES DE TRABALHO E DOENÇAS OCUPACIONAIS: reclusão no sistema previdenciário

CALDEIRA, Silva Gustavo Alves¹; MARINHO, Cristhiano Alessi Rabelo²

¹ Graduando em Direito, FADIVALE, caldeirag853@gmail.com

² Orientador, Mestre em linguística aplicada pela Unisinos/RS, docente, Fadivale, rofessorcristhiano@hotmail.com

RESUMO

O objetivo desse resumo é apresentar os impactos dos acidentes de trabalho e das doenças ocupacionais no sistema previdenciário. Por meio da pesquisa bibliográfica, foram identificados os diferentes tipos de acidentes e doenças ocupacionais, bem como as responsabilidades do empregador na ocorrência desses eventos e as medidas preventivas. Foi constatado que tais ocorrências geram um aumento nos gastos previdenciários, como os acidentes de trabalho e doenças ocupacionais afetam o sistema previdenciário e quais medidas podem ser adotadas para minimizar esses impactos?

PALAVRAS-CHAVE: acidente de trabalho; doenças ocupacionais; direito previdenciário; direito do trabalho.

INTRODUÇÃO

O objetivo deste resumo é apresentar a repercussão dos acidentes do trabalho e doenças ocupacionais no sistema previdenciário, e como objetivo específico discutir as medidas que podem ser adotadas para prevenir e reduzir esses eventos, definir os conceitos de acidentes de trabalho, abordar a responsabilidade dos empregadores na prevenção de acidentes de e doenças ocupacionais.

Os acidentes do trabalho e as doenças ocupacionais são um problema que afeta trabalhadores do mundo todo, gerando um custo significativo para o sistema previdenciário dos países. No Brasil, não é diferente, pois muitos trabalhadores precisam de benefícios previdenciários para cobrir suas despesas médicas e garantir seu sustento durante o período de incapacidade. Nesse contexto, este artigo tem como objetivo apresentar a repercussão dos acidentes do trabalho e das doenças ocupacionais no sistema previdenciário brasileiro.

Em suma, os acidentes de trabalho e doenças ocupacionais representam um desafio para o sistema previdenciário brasileiro e para segurança e saúde dos trabalhadores. A prevenção desses eventos devem ser uma preocupação constante das empresas e dos órgãos públicos visando garantir a integridade física e a qualidade de vida dos trabalhadores e sustentabilidade do sistema previdenciário.

Quais são as medidas que as empresas e os órgãos públicos podem adotar para prevenir os acidentes do trabalho e as doenças ocupacionais, e garantir a segurança e saúde dos trabalhadores e a sustentabilidade do sistema previdenciário?

METODOLOGIA

O método de abordagem foi o dedutivo, valendo-se de documentação indireta tipo pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Os acidentes do trabalho e as doenças ocupacionais são eventos que podem afetar a saúde e a integridade física dos trabalhadores. De acordo com a organização do trabalho, um acidente de trabalho é definido como um evento que ocorre durante o exercício do trabalho ou no trajeto entre a residência e o local de trabalho, resultando em lesão corporal, perturbação funcional ou morte. Já as doenças ocupacionais são aquelas causadas por exposição a riscos ambientais ou ocupacionais, como agentes

químicos, físicos biológicos ou ergonômicos.

Em resumo os acidentes de trabalho e as doenças ocupacionais representam uma questão complexa e de grande impacto para o sistema previdenciário brasileiro, além de comprometer a saúde a integridade física dos trabalhadores. Por isso é fundamental adotar medidas preventivas e investir na conscientização dos trabalhadores para minimizar esses riscos e garantir um ambiente de trabalho mais seguro.

Segundo Russomano (1997, p. 395): “O acidente de trabalho pois, é um acontecimento em geral súbito, violento e fortuito, vinculado ao serviço prestado a outrem pela vítima que lhe determina lesão corporal”

Quando nós debruçamos sobre o tema acidente de trabalho, deparamos nos com um cenário dos mais aflitos. As ocorrências nesse campo geram consequências traumáticas que acarretam muitas vezes a invalidez permanente ou até mesmo a morte como repercussões danosas para o trabalhador, sua família a empresa e a sociedade. (OLIVEIRA, 2014, p. 31)

De acordo com os dados do anuário estatístico da previdência social, em 2019 foram resgatados cerca de 549 mil acidentes de trabalho no Brasil, resultado em mais de 1,4 milhões de dias de trabalho perdido além disso, foram concedidos mais de 200 mil benefícios por incapacidade temporária, gerando um gasto de cerca de 2,4 bilhões de reais para a previdência social. Esses números indicam a relevância do tema e a importância de medidas para prevenir esses eventos e reduzir seus impactos no sistema previdenciário. Nesse sentido, a legislação brasileira estabelece a responsabilidade dos empregadores em adotar medidas de segurança e saúde mental no trabalho para prevenir acidentes e doenças ocupacionais.

O direito a saúde é um direito fundamental previsto na constituição federal de 1988, sendo um dos pilares do estado de bem-estar social. No contexto das relações de Trabalho, o direito a saúde ganha ainda mais importância, uma vez que as condições laborais podem impactar significativamente a saúde dos trabalhadores. Os acidentes de trabalho são eventos imprevisíveis que ocorrem durante o exercício da atividade, resultado em lesões físicas ou psicológicas. Nesse sentido é papel do estado e das empresas garantir condições seguras e saudáveis de trabalho para os trabalhadores, através de implementação de políticas públicas e medidas preventivas.

No art. 7º da constituição, trata dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, que vem para complementar de forma direcionada aos trabalhadores seus direitos e garantias. Também podemos observar o art. 2º da lei n. 8.008/90 sobre a promoção das condições, proteção e recuperação da saúde

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

§ 2º O dever do Estado não exclui o das pessoas, da família, das empresas e da sociedade. (BRASIL, 1990, p. 1)

Além disso os trabalhadores que sofrem acidente de trabalho ou desenvolvem doenças ocupacionais tem direito a uma série de benefícios previdenciários, tais como auxílio doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte. A finalidade dessa

benefícios e garantir uma compensação financeira para os trabalhadores que ficam impedidos de trabalhar em decorrência de acidentes ou doenças ocupacionais.

O empregador deve pagar o salário integral do trabalhador nos primeiros 15 dias de afastamento por motivos de doença ou acidente. Se o afastamento for superior o trabalhador deve ser encaminhado ao INSS, que será responsável pelo pagamento do benefício previdenciário.

Para diminuir os impactos dos acidentes de trabalho, é fundamental que as empresas adotem medidas de prevenção e segurança no trabalho, como o fornecimento de equipamentos de proteção individual, treinamento e capacidade dos funcionários, além da implantação de programas de saúde e segurança no trabalho. Por tanto é importante que haja uma conscientização por parte das empresas e dos trabalhadores sobre a importância da prevenção de acidentes e doenças, não só para garantir a segurança e a saúde dos trabalhadores, mas para reduzir os impactos na previdência social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para reduzir o impacto dos acidentes de trabalho e doenças ocupacionais, é fundamental priorizar a prevenção e investir em equipamentos de proteção, capacitação dos trabalhadores, controle de riscos e ambiente de trabalho seguro e saudável.

Além disso, a implementação de programas de reabilitação e retorno ao trabalho pode minimizar os custos e impactos na previdência social. É preciso que todos, incluindo empregadores, trabalhadores, governo e sociedade, se unam nesse esforço para garantir a proteção adequada aos trabalhadores e promover a prevenção. A prevenção é o melhor caminho para reduzir os custos e impactos desses eventos na vida dos trabalhadores e no sistema previdenciário.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 28 mar. 2023a.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 28 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 28 mar. 2023c.

BRASIL. **Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência

da República, 1991. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 28 mar. 2023d.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional**. 8. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: LTr, 2014.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à consolidação das leis da previdência social**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 1997. p. 395

PREVIDÊNCIA. **Anuário Estatístico de Acidentes do Trabalho – AEAT**. Comitê de Estatísticas Sociais, IBGE, 2000. Disponível em: <https://ces.ibge.gov.br/base-dados/metadados/mps/anuario-estatistico-de-acidentes-do-trabalho-aeat.html#:~:text=O%20AEAT%20%C3%A9%20produzido%20basicamente,do%20trabalho%20concedidos%20pelo%20INSS>. 28 mar. 2023.



ANÁLISE DA RELAÇÃO LABORAL DO MOTORISTA DE APLICATIVO

FEITOSA, Fábyo Henrique Rabelo¹; QUARESMA, Karen Krysten Campos²;
ARAUJO, Valéria Santos³

¹ Faculdades Integradas do Norte de Minas (FUNORTE), graduando em Direito pelas FUNORTE, fabyorabello@gmail.com

² Faculdades Integradas do Norte de Minas (FUNORTE), graduanda em Direito pelas FUNORTE, karenkrysten@hotmail.com

³ Faculdades Integradas do Norte de Minas (FUNORTE); mestranda em desenvolvimento econômico e estratégia empresarial pela UNIMONTES, pós-graduada em direito do trabalho e previdenciário pela FUNORTE, professora orientadora, valeriasantossaraujo92@gmail.com

RESUMO

As plataformas digitais vêm impactando o mundo no que tange a entrega de serviços privados de transporte de passageiros e mobilidade urbana. Essas plataformas utilizam do labor e outros itens obrigatórios fornecido pelos motoristas com a finalidade lucrativa e, em contraprestação, o motorista pode usufruir da base de dados dos aplicativos digitais ofertados pelas empresas. O presente estudo questiona a existência de relação de emprego entre o motorista e a empresa proprietária da plataforma do aplicativo, uma vez que a prestação dos serviços parece ser pautada pelos requisitos fático-jurídicos caracterizadores do vínculo empregatício, sendo eles: subordinação, habitualidade, onerosidade, pessoalidade e prestação de serviço por pessoa física. Assim, o campo do Direito do Trabalho, marcado por novos questionamentos nas relações advindas dessas novas modalidades de labor, demonstra insuficiência de normas legislativas para regulamentar a atual realidade.

PALAVRAS-CHAVE: motorista de aplicativo; vínculo empregatício; relação de trabalho.

INTRODUÇÃO

Segundo Barbosa (2019), as inovações tecnológicas inseridas no mercado de trabalho têm possibilitado a emergência de novas formas trabalho, por exemplo, a chamada economia compartilhada como uma forma de obter chances de ocupação e renda inserida em uma realidade de sustentabilidade. As empresas de plataformas digitais surgem com essa característica, podendo ser consideradas como uma rede de compartilhamento de carros em que os motoristas disponibilizam seus veículos para o transporte de passageiros.

À luz do ordenamento jurídico trabalhista brasileiro, em observância ao princípio da primazia da realidade fática, a questão de pesquisa que orienta a discussão é: se o trabalho do motorista em plataformas de aplicativo tem o condão de configurar vínculo de emprego? Visto que nesta prestação de serviço há indícios significativos de vínculo emprego. Para responder à pergunta de pesquisa foi estabelecido como objetivo geral: analisar a possível existência de vínculo de emprego na relação constituída entre o motorista de aplicativo e a empresa detentora da plataforma digital. Como objetivos específicos, foram estabelecidos: discutir as transformações no mundo do trabalho decorrente da evolução tecnológica, descrever como é realizado o trabalho dos motoristas de plataforma e analisar a caracterização do vínculo de emprego entre o motorista e a empresa fornecedora da plataforma de aplicativo.

Porquanto o Direito do Trabalho ainda não estabeleça normas que determinam a regulamentação dos serviços de transporte urbano através de plataformas digitais, o presente estudo busca fomentar discussões sobre as modificações nas relações de labor no contexto da flexibilização advinda das novas modalidades de trabalho e a adaptação dos trabalhadores a essa realidade. Apresente pesquisa é oportuna e relevante, tendo em vista a necessidade de estudos mais profundos sobre a relação laboral entre o motorista de aplicativo e as plataformas que possa contribuir com a regulamentação dessa atividade.

METODOLOGIA

Para atingir os objetivos desta pesquisa, o estudo será realizado por meio de uma metodologia com foco na pesquisa bibliográfica teórica-dogmática, em que serão instrumentos de análise: leis, livros que objetivam ajudar na compreensão do tema proposto, artigos científicos disponíveis nas bases de dados do Google acadêmico, Scielo e Periódicos Capes, além de jurisprudências.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

As empresas, proprietárias das plataformas digitais, apresentam-se como meras fornecedoras de serviços tecnológicos que proporcionam a interligação entre os passageiros e os motoristas de aplicativo nomeados “parceiros”. Nesta perspectiva, enquanto as empresas utilizam da força do trabalho dos motoristas para auferir lucro, estes adquirem o direito de desfrutar dos serviços ofertados por elas, ficando desprovidos de quaisquer direitos trabalhistas.

Segundo Barbosa (2019), da forma como as empresas apresentam a relação de trabalho, a presunção é de que não há vínculo de emprego, sendo que dentro da ideia da economia compartilhada, o motorista empresta seu veículo e sua força de trabalho para obter acesso à base de dados dos aplicativos digitais disponibilizada pelas empresas.

Entretanto, ao observar o encargo dessas empresas que se prestam a conectar clientes e prestadores de serviços, são perceptíveis as modificações na natureza do trabalho humano, visto que um dos elos da relação compartilha a sua força de trabalho. Sob este prisma, a flexibilização nas relações laborais resulta na vulnerabilidade do trabalhador em face das perdas significativas de direitos, restando a este se adaptar ao modo capitalista de produção que está em constante movimento. À vista disso, Braverman (1977, p. 124) elucida que:

[...] a necessidade de ajustar o trabalhador ao trabalho em sua forma capitalista, de superar a resistência natural intensificada pela tecnologia mutável e alternante, relações sociais antagônicas e a sucessão de gerações, não termina com a "organização científica do trabalho", mas se torna um aspecto permanente da sociedade capitalista.

Para Antunes (2018), essa “massa de empreendedores”, titulados pelas empresas de “trabalhadores autônomos”, na verdade são trabalhadores que arcam com suas expensas de seguridade, como por exemplo, com os custos de manutenção dos seus veículos, que são suas ferramentas de trabalho. Ao passo que as plataformas de aplicativos se apoderam do mais-valor (resultado do trabalho) produzido pelo labor dos motoristas, sob a ótica do mito do trabalho autônomo, submentendo-os a contratos “uberizados” e “flexíveis”, característica da precarização estrutural do trabalho decorrente da fluidez das relações. (BAUMAM, 2001)

Desse modo, a fim de esgaravatar a respeito da presença ou não dos elementos fático-jurídicos caracterizadores do vínculo de emprego na relação laboral do motorista de aplicativo, é necessário averiguar as circunstâncias fáticas que envolvem a prestação de serviços dos motoristas por meio de plataformas digitais. Dado que a instabilidade oriunda da flexibilização e modernidade dessas novas relações de trabalho poderá levar o trabalhador “proletário-de-si-mesmo” a “ruir face a qualquer oscilação do mercado, com seus tempos, movimentos, espaços e territórios em constante mutação”. (ANTUNES, 2018, p. 34)

RESULTADOS E DISCUSSÕES

De acordo com Martins e Almeida (2017), ao pormenorizar a relação de trabalho dos motoristas de aplicativos, verifica-se que, embora as empresas se identifiquem como simples fornecedoras de serviços tecnológicos e não estabeleçam uma taxa fixa de cobrança dos motoristas pelo cadastro e uso do aplicativo, estas cobram uma “taxa de serviço”, definida unilateralmente, com base em tarifas e porcentagens do valor pago pelos passageiros por cada corrida realizada, sendo os valores restantes devidos repassados ao motorista posteriormente. Desse modo, é possível vislumbrar a dependência do efetivo exercício dos motoristas, bem como dos frutos do seu labor, para a continuidade e manutenção das atividades econômicas das empresas.

Ainda em conformidade com Martins e Almeida (2017), as plataformas digitais, mediante sistema de avaliações, também exercem controle sobre a maneira de execução do serviço dos motoristas parceiros que incide sobre a qualidade do serviço prestado, bem como sobre comportamento dos mesmos durante as corridas. As informações advindas das avaliações são verificadas por algoritmo que estabelece uma nota média ao motorista e, caso seja, reiteradamente, mal avaliado, poderá ser descredenciado do software.

Destaca-se, ainda que, além da prestação pessoal do serviço ser uma exigência imposta pelas plataformas digitais, uma vez ativos no aplicativo, os motoristas devem se atentar às taxas mínimas de aceitação de corridas e às taxas máximas de cancelamento, visto que, caso haja recusa das solicitações ou cancelamentos, de acordo com Antunes (2018, p.35), estes trabalhadores “sofrem represálias por parte da empresa que podem resultar no seu desligamento”.

Tais circunstâncias evidenciam que a ingerência das plataformas sobre a execução dos serviços é incisiva e imposta aos motoristas. Esta condição demonstra direitos trabalhistas “diluídos”, trabalhadores vulneráveis e expostos a riscos, que, em razão da necessidade de auferir renda, tornam-se reféns dessas modalidades de trabalho do mundo contemporâneo. Neste sentido, o Estado deve se manter sensível aos novos desafios impostos pela modernidade à legislação trabalhista. Uma vez que a sociedade esteja em contínua evolução, é imprescindível que seja garantida a proteção e a valorização do trabalho.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Defronte à reorganização do mercado de trabalho, que se mantém voltado para o modo capitalista de consumo, principalmente nessa era digital, a legislação trabalhista deve permanecer atualizada, dinâmica e sensível aos diferentes mecanismos que regulamentam o trabalho para que a exploração capitalista não passe a ser vista como uma relação natural fadando ao retrocesso os direitos trabalhistas, outrora conquistados.

Portanto, enquanto o Estado não regulamenta a atividade do motorista de aplicativo, cabe ao poder judiciário empregar uma análise pormenorizada quanto às transformações provocadas nas relações de trabalho pelas novas tecnologias, especialmente, no que diz respeito às formas de subordinação.

Nessa nova conjuntura, é urgente que o Estado crie mecanismos que assegurem o trabalho em condições dignas aos motoristas que trabalham para empresas detentoras de serviços de aplicativos, especialmente, no que diz respeito à jornada e previdência social.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão o novo proletariado de serviços na era digital**. São Paulo: Boitempo, 2018.

BARBOSA, Heron Barroso. **Relações de trabalho e novas tecnologias**: um estudo sobre os motoristas do aplicativo Uber em João Pessoa. João Pessoa, 2019.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BRAVERMAN, Harry. **Trabalho e capital monopolista**: a degradação do trabalho no século XX. Rio de Janeiro: Zahar, 1977.

MARTINS, Murilo; ALMEIDA, Victor Hugo de. Análise juslaboral da relação de trabalho entre motoristas por aplicativo e a empresa Uber: aspectos e consequências sociojurídicos. **Revista de Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**, v. 3, n.

1, p. 55-75, jan./jun. 2017. Brasília, 2017. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadtmat/article/view/1812/pdf>. Acesso em: 10 dez. 2022.



FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE URBANA E DIREITO À MORADIA: um estudo a partir das teorias da derivação

Alexandre de Lima Castro TRANJAN¹; Daniele Pin CORRÊA²

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito na Universidade de São Paulo (USP), bacharel em direito/USP, assistente de docência/USP nas disciplinas de Filosofia do Direito e Introdução ao Estudo do Direito, alexandre.tranjan@usp.br

² Graduada em Arquitetura e Urbanismo pela USP, MBA em Gerenciamento de Projetos pela IBMEC, danielopin.correa@gmail.com

Introdução: Este trabalho se dedicou à análise crítica da função social da propriedade urbana, definida na Constituição (art. 182, § 2º) como aquela que atende às disposições do plano diretor da cidade. Usou-se, nesse contexto, o exemplo do Plano Diretor da Cidade de São Paulo e suas propostas de políticas públicas de moradia social, para discutir as potencialidades e os limites estruturais daquilo que autores do Debate da Derivação do Estado (*Staatsableitungsdebatte*) denominam forma jurídica.

Objetivos: a pesquisa pretendeu encontrar na bibliografia consultada a conexão entre a forma-mercadoria, que orienta as relações de produção capitalistas, e a forma-jurídica, que organiza as relações sociais produzidas no seio desse modo de produção, a fim de que fosse possível verificar as determinações materiais do instituto da propriedade privada e de sua função social. **Metodologia:** a fim de atender a tais objetivos, realizou-se análise bibliográfica estrutural de obras que discutissem e sintetizassem as teorias derivacionistas do Estado e do Direito e que tratassem do Plano Diretor de São Paulo, de suas ações previstas para moradia social e dos resultados dessas ações. **Conclusões:** a partir da pesquisa em tal bibliografia, chegou-se à conclusão de que a forma jurídica e a forma estatal são derivadas da forma-mercadoria numa relação de determinação relativa. Isso significa dizer que, da mesma forma que há um limite intransponível, o do próprio modo de produção, há também um quadro de autonomia parcial, sendo essas instituições palco de lutas sociais e, com isso, podendo o seu conteúdo variar. Por tal razão, os fracassos parciais do Plano Diretor podem ser creditados, sim, ao modo de produção capitalista, mas sem que esse seja o único vetor de explicação para o caso.

Palavras-chave: Função social da propriedade. Debate da Derivação do Estado e do Direito. Plano Diretor da Cidade de São Paulo.

Apoio: Universidade de São Paulo (USP).

Instituição de ensino: Universidade de São Paulo (USP).

ST 10 - Direito civil e processual civil

APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA TAXATIVIDADE MITIGADA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO

FERREIRA, Eduardo Leopoldo Borges¹; DIAS, Luciano Souto²

¹ Graduando, Fadivale, eduardoferreira@fadivale.edu.br

² Doutor em Ciências da Comunicação pela Unisinos/RS, mestre em Direito Processual pela UFES/ES, docente, Fadivale, lucianosouto2005@yahoo.com.br

RESUMO

Com o advento da tese da teoria da taxatividade mitigada para a aplicação do agravo de instrumento nos termos do artigo 1015 do Código de Processo Civil de 2015 (CPC) que foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), pacificou-se a divergência jurisprudencial e doutrinária acerca da temática. Todavia, tem-se o intuito de abordar como a aplicabilidade da teoria da taxatividade mitigada nas hipóteses de agravo de instrumento pode contribuir para o acesso à justiça. Desse modo, o presente trabalho tem como objetivo geral analisar a aplicabilidade do princípio da taxatividade mitigada nas hipóteses de agravo de instrumento e como sua aplicação pode contribuir para o acesso à justiça. Foi realizada pesquisa bibliográfica e jurisprudencial para a constituição assertiva e elaborada do texto. Portanto, infere-se que a temática é de elevada relevância no âmbito do direito processual civil, pois a aplicabilidade extensiva do artigo 1.015 propicia maior acesso à justiça.

PALAVRAS-CHAVE: taxatividade mitigada; agravo de instrumento; direito processual civil; acesso à justiça.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo abordar como a aplicabilidade da teoria da taxatividade mitigada nas hipóteses de agravo de instrumento pode contribuir para a maior eficiência e forma de ponderação dos princípios jurídicos. A discussão acerca do rol do artigo 1015 do CPC, é extensa, e se divide em três grupos de doutrinadores, os que acreditam que o rol deve ser seguido estritamente, seguindo sua taxatividade; os que acreditam que pode ser aplicada a teoria da taxatividade mitigada no rol de agravo de instrumento; e os que acreditam que o rol é exemplificativo. O trabalho em questão filia-se à corrente que defende a aplicabilidade da taxatividade mitigada nas hipóteses previstas no artigo 1015 do CPC.

Dessa forma, o objetivo geral do trabalho é analisar a aplicabilidade da teoria da taxatividade mitigada, sobretudo a partir do entendimento do STJ, que conheceu a aplicação da teoria da taxatividade mitigada, e apontar porque a não aplicabilidade é prejudicial ao processo.

Outrossim, especificamente, busca-se evidenciar como a aplicabilidade do princípio da taxatividade mitigada nas hipóteses de agravo de instrumento, contribui

para a manutenção do princípio do acesso à justiça, dado que proporciona mais flexibilidade para interpor o recurso em questão.

METODOLOGIA

Trata-se de uma abordagem descritiva, valendo-se da pesquisa bibliográfica, utilizando legislação, doutrinas, jurisprudência, dentre outras.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A teoria da taxatividade mitigada aplicada às hipóteses do artigo 1015 do Código de Processo Civil originou-se a partir dos julgamentos repetitivos (REsp 1.696.396 e REsp 1.704.520), que tinham como matéria os próprios termos do referido artigo. E então, a partir do tema repetitivo 988, o STJ firmou o seguinte entendimento:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (Tema Repetitivo 988, STJ). (BRASIL, 2018, p. 1)

Desse modo, com a admissibilidade da taxatividade mitigada, sobrevieram dúvidas conceituais acerca do princípio. Nesse cenário, os adeptos dessa teoria, em grande maioria, a conceituam como sendo:

[...] o meio interpretativo do artigo 1.015 do CPC que garante como regra a interpretação limitadora do dispositivo, amparada por princípios constitucionais a serem ponderados pelo operador do direito e pelo Poder Judiciário, salvo quando houver risco ao melhor provimento jurisdicional caso se aguarde o regular trâmite processual para posterior impugnação na via apelativa. (SILVA, 2022, p. 127)

Assim sendo, fica evidente o que os pensadores e adeptos da aplicação desta teoria têm como intuito explorar a norma de modo a não violá-la, tornando o rol exemplificativo, mas permitir aos jurisdicionados um rol mais amplo para facilitar a interposição do recurso de agravo de instrumento.

Nesse sentido, a taxatividade mitigada nas hipóteses para a interposição do recurso de agravo de instrumento pode ser aplicada sobretudo quando for verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Tal assertiva garante um processo mais fluido, com menos inconformismos e reformas, visto as decisões interlocutórias podem ser recorridas de imediato, não havendo a necessidade de aguardar para arguição da decisão na apelação. Como exemplificado no julgado abaixo:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 1.015 DO CPC DE 2015. TAXATIVIDADE MITIGADA. FASE INSTRUTÓRIA. PROVA PERICIAL NECESSÁRIA. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO. 1. É taxativa a relação das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento contidas no art. 1.015 do CPC de 2015. 2. Entretanto, deve ser admitido o agravo de instrumento que debate questão urgente e imprescindível para o deslinde da demanda, conforme orientação do egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de mitigar a taxatividade prevista no rol do art. 1.015 do CPC de 2015. 3. O indeferimento de prova pericial necessária caracteriza o cerceamento de

defesa. 4. Agravo de instrumento conhecido e provido para deferir a produção da prova pretendida, rejeitada uma preliminar. (TJ-MG - AI: XXXXX70741391005 MG, Relator: Caetano Levi Lopes, Data de Julgamento: 23/03/2021, Câmaras Cíveis / 2ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 25/03/2021) (MINAS GERAIS, 2021, p. 1)

Ademais, nota-se que a aplicação da taxatividade mitigada tem relação direta com o princípio do acesso à justiça, que é um direito fundamental previsto no inciso XXXV do Artigo 5º da Constituição Federal de 1988. A taxatividade mitigada, por meio da ampliação do rol do artigo 1015 do CPC, viabiliza à parte o acesso à justiça com o processo já em curso, possibilitando maior catálogo para a interposição de recurso. Esse entendimento permite a todos os brasileiros a possibilidade de ampliação do acesso ao Poder Judiciário e à Justiça.

Antes do julgamento do tema repetitivo, pelo STJ, era aplicado somente o previsto no rol taxativo do 1015, não havendo interpretação extensiva em prol do recorrente.

É notório, diante do exposto, que a aplicação da taxatividade mitigada, proporciona a quem recorre maior acervo de possibilidades para recorrer, e, por conta disto, dá mais fluidez para o processo, visto que não há a necessidade de esperar ou momento oportuno para a inquirir eventual decisão do julgador.

CONCLUSÃO

Com a consolidação do entendimento jurisprudencial acerca da interpretação do artigo 1.015 do CPC, optando pela aplicação da teoria da taxatividade mitigada nas hipóteses deste dispositivo legal, amplia-se a possibilidade de acesso à justiça, pelos cidadãos.

Desse modo, notoriamente, a partir do julgamento dos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, houve um avanço no que diz respeito à técnica de julgamento, pois aponta para um novo paradigma na interpretação das normas e do sistema jurídico brasileiro como um todo.

A decisão firmada a partir do tema repetitivo 988 propiciou assegurar o cumprimento do princípio do acesso à justiça, o que gera a preservação dos princípios jurídicos, além da decisão ter tido grande influência para a celeridade processual e para a fluidez dos recursos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Tema repetitivo 988**. 2018. Acórdão publicado no DJe de 28/02/2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=988&cod_tema_final=988. Acesso em: 5 abr. 2023.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **Agravo de instrumento**. Ação civil pública. Art. 1.015 do CPC de 2015. Taxatividade mitigada. Fase instrutória. Prova pericial necessária. Indeferimento. Cerceamento de defesa. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO I: XXXXX70741391005 MG, Relator: Caetano Levi Lopes, Data de Julgamento: 23/03/2021, Câmaras Cíveis / 2ª Câmara Cível, Data de Publicação: 25/03/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/1185241742>. Acesso

em: 28 mar. 2023.

SILVA, Beatriz Bacci da. A taxatividade mitigada do artigo 1.015 do código de processo civil – o balanço entre a segurança jurídica e o acesso à justiça. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**, ano 7, ed. 4, v. 04, p. 114-128, abr./2022. ISSN: 2448-0959. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/processo-civil>. Acesso em: 4 abr. 2023.



EFICÁCIA DA PRISÃO CIVIL DO DEVEDOR DE ALIMENTOS: uma análise sobre a exigibilidade da obrigação de prestar alimentos

SOUSA, Lucas Neves e¹; SOUSA, Lícia Neves e²

¹ Estudante de Direito, Universidade Regional do Cariri (URCA), lucas.neves@urca.br

² Estudante de Direito, Universidade Regional do Cariri (URCA), licia.neves@uca.br

RESUMO

O presente texto visa a analisar a eficácia do instituto da prisão civil com foco na capacidade dessa medida de forçar ou não o cumprimento da obrigação alimentícia pelo devedor de alimentos. Nesse contexto, buscou-se comparar diferentes posicionamentos de autores a respeito da eficácia da prisão civil para assumir um posicionamento próprio acerca do tema. Para tanto, a pesquisa realizada examinou a legislação vigente no país, qual seja código civil e código de processo civil, bem como considerações favoráveis e contrárias à aplicação da prisão civil, segundo o entendimento dos autores escolhidos no texto. Ao final conclui-se que prisão civil devedor de alimentos é uma medida ineficaz, pois não consegue obter os resultados pretendido e, logo, urge a necessidade de medidas substitutivas para fazer valer a satisfação dos alimentos do alimentando.

PALAVRAS-CHAVE: eficácia da prisão civil; devedor de alimentos; alimentando.

INTRODUÇÃO

O texto em comento visa a analisar a eficácia do instituto prisão civil aplicado ao devedor de alimentos por meio de uma reflexão sobre a exigibilidade da obrigação de prestar alimentos. Tendo como base as regras do Código Civil e o Código de Processo Civil e outros, verifica-se que tal instituto confere força normativa para forçar o devedor (também chamado de alimentante) a cumprir com a obrigação alimentícia para com o alimentando. Para que haja o adimplemento da obrigação devem ser observados o binômio necessidade e possibilidade. De um lado, a necessidade corresponde ao fato de o alimentando precisar com urgência os alimentos; do outro a possibilidade de se exigir do devedor a satisfação da relação alimentícia incidindo sobre o patrimônio dele.

Ante o exposto, quer-se apontar que o instituto mencionado apresenta controvérsias quanto a eficácia dessa medida, conforme doutrinadores, especialistas no direito e juristas possuem opiniões divergentes. Explica-se: a prisão civil é uma

medida extrema na qual o devedor de alimentos é estigmatizado perante a sociedade pelo fato de estar preso ocasionar ao indivíduo consequência drástica sobre a sua imagem perante terceiros. De certo modo, a prisão civil impede o alimentante de adimplir com a obrigação de prestar alimentos, já que pode encontrar dificuldades decorrentes da prisão que lhe fora aplicada, assim tende a prejudicar o alimentando em virtude dos prejuízos ao alimentante dificultar que este cumpra com suas obrigações de prestar alimentos. Assim, a decretação da prisão civil produziria um efeito diverso do que foi pretendido, o cumprimento da obrigação de prestar alimentos.

Nas palavras de Azevedo (2012, p. 35), a prisão civil por dívida é “o ato de constrangimento pessoal, autorizado por lei, mediante segregação celular do devedor, para forçar o cumprimento de um determinado dever ou de determinada obrigação”. Para o autor, a prisão civil não consiste em uma punição propriamente dita, mas uma medida de coerção com vistas a forçar o devedor a honrar com suas obrigações.

Dizer que a prisão civil é medida ineficaz por ofender os direitos ditados na constituição não significa dizer que está se defendendo a inadimplência, ao contrário, quer-se de um lado a preservação dos direitos do alimentante, do outro a efetiva e imediata concessão dos alimentos ao alimentando. Portanto, quer-se debater neste texto acerca da eficácia ou ineficácia do instituto prisão civil

METODOLOGIA

Este texto pode ser classificado quanto à abordagem, natureza, objetivos e procedimentos. Quanto a abordagem, verifica-se que foi empregado o modelo qualitativo no que tange às características, particularidades e virtudes do instituto da prisão civil do devedor de alimentos, com base no material bibliográfico usado pôde-se tecer pontos de vista de tais elementos qualificativos do instituto em debate.

Em relação a natureza, a pesquisa é básica pois visa a complementar o tema ao acrescentar pontos específicos nos quais poucos estudos se atentaram para essas particularidades.

Quanto aos objetivos, a pesquisa é explicativa por se preocupar em identificar os fatores que tornam ou não a prisão civil eficaz. Em relação ao procedimento, é uma pesquisa bibliográfica em razão do levantamento de informações em ferramentas como artigos, textos, páginas da Internet e demais materiais acadêmicos terem solidificado o pensamento.

A partir de uma abordagem calcada na legislação vigente e considerações doutrinárias, objetiva-se apresentar um posicionamento a respeito da eficácia ou não do instituto da prisão civil aplicada ao devedor de alimentos a partir de uma abordagem calcada na legislação vigente e considerações doutrinárias. Para tanto, é necessário ater-se a exigibilidade da obrigação alimentícia, pois com base nessa exigibilidade é possível entender que há dois envolvidos em tal obrigação alimentícia: alimentando e alimentante. O presente texto visa a discutir se tal medida coercitiva consegue coagir o devedor a prestar e cumprir a obrigação alimentícia para com o alimentando, dadas as dificuldades que surgem em decorrência da prisão civil, qual seja o estigma que afeta o alimentante por já sido por razões de negativa de prestar alimentos.

Por outro lado, defende-se uma alternativa a essa modalidade de coerção para que tanto o alimentante como o alimentando sejam beneficiados. Em resumo, o presente texto pretende tratar sobre o instituto da prisão civil, por meio da análise da exigibilidade das obrigações alimentares, por último se posicionar acerca da eficácia da medida em comento.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

É notório observar que os estudos sobre o instituto da prisão civil convergem especificamente sobre a gravidade da medida, tendo em vista que mesmo afetando em regra o patrimônio, também atinge os direitos do alimentante, qual seja a liberdade. Nesse contexto, afirma Cahali (2007) que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 autoriza, por meio do seu artigo 5º, inciso LXVII a prisão civil do devedor de alimentos, sendo um meio ativo de fins econômicos, não é vista como um meio punitivo, mas sim como medida coercitiva que força o alimentante a pagar as prestações vencidas e vincendas dos alimentos.

Entretanto, a prisão civil não é a primeira medida a ser aplicada quando há inadimplência da obrigação, deve-se ter em mente que somente se recorre a tal instituto quando outras medidas não foram eficazes para satisfazer a demanda. Aduzem Marinoni e Arenhart (2008, p. 391) sobre essa questão:

Entre todas as técnicas destinadas à execução da obrigação alimentar, a prisão civil é a mais drástica e a mais agressiva, de modo que a sua adoção somente é possível quando não existem outros meios idôneos à tutela do direito [...]. Conquanto se trate de vício violento à defesa individual, a prisão civil constitui mecanismo extremamente importante à execução de alimentos. Não deve haver preconceito em seu uso, uma vez que pode ser imprescindível para garantir a manutenção básica e digna ao alimentado.

Sob outra perspectiva, os artigos Art. 1.694 e 1695 (BRASIL, 2002) Código Civil expressam que são devidos os alimentos na proporção das necessidades individuais para a manutenção do alimentando. Daí, extraem-se o binômio necessidade do alimentando e possibilidade do alimentante arcar com os custos da pensão alimentícia. Em relação a possibilidade, na fase cumprimento de sentença que condene ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixe alimentos, o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito, provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo.

No tocante aos argumentos favoráveis e contrários a prisão civil do devedor de alimentos, a súmula 309 do STJ (BRASIL, 2006) trata da aplicação da prisão civil com base no tempo de inadimplência do débito alimentar: “[...] o débito alimentar que autoriza a prisão civil do alimentante é o que compreende as três prestações anteriores ao ajuizamento da execução e as que se vencerem no curso do processo”.

Pena Junior (2008, p. 359) aduz que a prisão civil consiste em uma drástica medida em que nem sempre os filhos querem testemunhar as restrições à liberdade de seu genitor, tendo em vista que o interesse primordial é restabelecer a relação familiar. Ademais, considera a decretação da prisão civil também tem um custo drástico à integridade e dignidade.

Nesse diapasão, Ferreira (2013, p. 7-8) afirma que em determinadas situações a prisão inviabiliza o cumprimento da obrigação de prestar o alimento, resultado indesejado já que se busca exatamente a satisfação do débito alimentar. Em suas palavras:

A prisão civil em muitos casos não garante o pagamento da prestação e, por vezes, inviabiliza que o devedor comece a contribuir em dia com as prestações alimentares as quais já foi condenado a pagar e pondera dizendo "o juiz poderá, na instrução da causa, ou da execução da sentença ou do

acordo, tomar todas as providências necessárias para seu esclarecimento ou para o cumprimento do julgado ou do acordo, inclusive a decretação da prisão do devedor. (FERREIRA, 2013, p.7-8)

Conforme o julgado da 3ª Turma STJ, relator Ministro Moura Ribeiro, julgado em 05/04/2022 (Info 733), a prisão civil do devedor de alimentos pode ser excepcionalmente afastada, quando a técnica de coerção não se mostrar a mais adequada e eficaz. Esse entendimento jurisprudencial considera ser possível afastar aplicação em curso da prisão civil quando se percebe que tal medida não está produzindo os efeitos esperados.

Assim, percebe-se que dar continuidade a uma medida já ineficaz seria violar o direito de liberdade do alimentante, pois não há motivos para manter um indivíduo junto ao sistema prisional, já que a intenção não é manter o devedor preso, mas sim fazer a dívida alimentar ser paga.

Por outro lado, há autores que pensam o oposto acerca da prisão civil ofender os direitos do devedor de alimentos. Para eles, a prisão do devedor não ofende a dignidade e integridade dele, ao contrário, tem como objetivo preservar vida e dignidade do credor de alimentos.

Nas palavras de Hertel (2011, p. 72): “[...] a prisão do devedor de alimentos não ofende a dignidade da pessoa humana: ao contrário, ela preserva a vida e a dignidade do credor dos alimentos”. Entende o jurista, que a aplicação da pena privativa de liberdade em nada afeta ao pleito do credor de alimento, pelo contrário, visa atender justamente seu pleito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É necessário dizer que a prisão civil, por mais que se diga que é medida ineficaz por ofender os direitos do alimentante, não significa dizer que está se defendendo a inadimplência, ao contrário, quer-se de um lado a preservação dos direitos do alimentante, do outro a efetiva e imediata concessão dos alimentos ao alimentando. Portanto, defende-se uma alternativa a essa modalidade de coerção para que tanto o alimentante como o alimentado sejam beneficiados.

O tema em comento envolve questões sensíveis à vida tanto de quem necessita dos alimentos como também para quem deve garanti-los por força da lei. Ante o exposto, percebe-se que a prisão civil do devedor de alimento ainda não logra da eficácia para a qual foi desenvolvida: o cumprimento da obrigação de alimentícia, sendo assim indispensável perseguir alternativas para que a obrigação de prestar alimento não necessite recorrer ao instituto da prisão.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Laiane Castro; MORAES, Itamara. A eficácia da prisão civil nas ações de execução de alimentos. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 25, n. 6314, 14 out. 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/55616>. Acesso em: 5 mar. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso

em: 15 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei n. 13.105, de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei n. 5.478, de julho de 1968**. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1968. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l5478.htm. Acesso em: 15 mar. 2023c.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 15 mar. 2023d.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

HERTEL, Daniel Roberto. A extinção da prisão do devedor de alimentos será a solução de que problema social? **R. EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 56, p. 72-73, out./dez. 2011. Disponível em: www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/.../revista56_72.pdf. Acesso em: 15 mar. 2023.

PRESTES, Nadia Caroline Pereira *et al.* A prisão civil do devedor de alimentos e sua possível ineficácia. **Revista científica eletrônica de ciências aplicadas da fait**, v. 9, n. 1, dez. 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito de família**. 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. v. 5.



RESPONSABILIDADE CIVIL POR ABANDONO AFETIVO

ALVES, Talita Nascimento de Assis¹

¹ Acadêmica em Direito, Fatividade, taliaassisalves@gmail.com

RESUMO

A responsabilidade civil por abandono afetivo nas relações paterno-filiais acontece da violação dos direitos inerentes a criança e ao adolescente, que são sujeitos a proteção integral, por ocasião da conduta omissa ou negligente dos pais, que não obedecem aos deveres inerentes ao poder familiar, negando carinho, amor, afeto e demais cuidados essenciais ao desenvolvimento dos filhos.

PALAVRA-CHAVE: responsabilidade civil; abandono afetivo; indenização por

abandono; relações paterno-filiais.

INTRODUÇÃO

Este trabalho em sua fundamentação teórica aborda a aplicação do instituto da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo dos genitores em relação aos filhos menores, quando constatada a omissão do dever de cuidar. Dessa maneira, será analisado o contexto familiar e sua evolução, ponderando o conceito de família no ordenamento jurídico, os princípios que regem o direito de família, sendo fundamental para o entendimento da matéria, todo o desenvolvimento da responsabilidade civil e o dever de indenizar.

METODOLOGIA

Documentação indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEORICA

Segundo Assis Neto (2019) a sociedade, antes era exclusivamente patriarcal e foi sofrendo grandes modificações devido a grande mudança de comportamento da sociedade.

Essas mudanças ocorreram particularmente após a revolução industrial e período pós-guerra, quando as famílias sofreram grandes perdas e mulheres foram obrigadas a buscar o mercado de trabalho para auxiliar no sustento dos seus.

Portanto as famílias que eram em sua maioria do interior, passaram a buscar os centros urbanos na esperança de alcançar qualidade de vida melhor, perdendo sua característica rural, provocando o êxodo rural.

Sendo assim a nova colocação da mulher no mercado de trabalho provocou grandes modificações no âmbito familiar, pois o marido e pai, mantenedor do lar, perdeu esse papel, passando a dividi-lo com a esposa. Além da modificação interna da entidade familiar ocorreu significativa mudança no comportamento da sociedade, pois as pessoas passaram a acreditar na relação familiar fora do casamento, entendendo que o afeto se sobrepõe a imposição religiosa.

Logo depois a atual constituição federal instituiu o Estado laico e provocou uma mudança direta na visão familiar, pois o casamento religioso católico, até então predominantemente continuou a ser aceito, mas manteve como oficial o casamento no civil, o que resguardou boa parcela da sociedade. (ASSIS NETO, 2019)

No tocante à responsabilidade civil, é a fórmula jurídica que foi feita para criar um vínculo entre alguém em que viola um direito e outrem a quem se cria um direito decorrente dessa violação, independentemente de declaração de vontade dirigida a esse efeito. (ASSIS NETO, 2019)

Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 47) conceituam responsabilidade como:

Responsabilidade, para o Direito, nada mais é, portanto, que uma obrigação derivada um dever jurídico sucessivo de assumir as consequências jurídicas de um fato, consequências essas que podem variar (reparação dos danos e/ou punição pessoal do agente lesionante) de acordo com os interesses lesados.

Segundo Stolze (2015) pela ordem natural da vida, os pais biológicos ou

adotivos são responsáveis por toda atuação danosa atribuída aos seus menores que estiverem sob o seu poder e companhia.

Assim quem exerce poder familiar responderá solidária e objetivamente pelos atos do filho menor que estiver sob sua autoridade e em sua companhia pois tem obrigação de manter sua educação e exercer vigilância. (DINIZ, 2013)

O sofrimento de um filho abandonado é exorbitante, desse modo, os pais que o abandonaram devem sofrer certa penalização, a partir do instituto da responsabilidade civil que visa a reparar o espaço vazio causado na criança abandonada, deixando um ensinamento para todos os pais que de certa forma não sabem da importância e não sabem o dever que tem de criar e educar seus filhos.

Assim como reforça Cardin (2017, p. 51):

O cabimento da reparação dos danos morais no âmbito familiar justifica-se pelo fato de que o patrimônio moral e familiar é algo muito precioso e de grande estimação, visto ser construído com carinho, afeto e sentimento em cada minuto da vida e, porque o impacto de uma lesão causada por um membro da família em detrimento de outro tende a ser maior, do que aquele provocado por um estranho, assim, merece amparo pela teoria geral da responsabilidade civil, já que o ordenamento jurídico brasileiro não dispõe de previsão específica.

Com relação ao abandono afetivo, os pedidos de reparação de danos na relação paterno-filial têm como fundamento principal o direito à convivência familiar, dever de vigilância e educação. O dano causado em virtude da ofensa à dignidade humana da pessoa do filho poderá ser passível de reparação, por ofensa ao direito da própria personalidade, podendo a mãe ou o pai omissos ser condenados a indenizar o filho, pelo dano que lhe causou ao ignorar sua existência.

Segundo Dias a falta da figura do pai desestrutura os filhos, tirando-lhes o rumo da vida tirando a vontade de assumir um projeto de vida, tornando-lhes pessoas inseguras e infelizes. No momento do julgamento que tem por objeto a reparação de danos por abandono afetivo paterno-filial, o juiz decidirá através do conjunto probatório que buscará demonstrar o dano causado e sua extensão. Ainda que a falta de afetividade não seja indenizável, o reconhecimento da existência deve servir, no mínimo, para gerar o comprometimento do pai com o pleno e sadio desenvolvimento do filho.

A afetividade faz com que a vida em família seja sentida da maneira mais intensa e sincera possível, e isto só será possível caso seus integrantes vivam apenas para si mesmos cada um é o contribuinte da felicidade de todos. (OLIVEIRA, 2002, p. 233)

Como se observa, não se trata de impor um valor ao amor, mas reconhecer que o afeto é um bem muito valioso. (DIAS, 2007)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho mostra que o amor não nasce da obrigação, o que leva aos abandonos. Por isso que o genitor ou genitora que não cumpre o dever de garantir a criança ou ao adolescente, o bem estar deles dando o necessário para viver com dignidade o que lhes é de direito, cabe a justiça fazê-los lembrar de suas obrigações

legais por meio da responsabilidade civil para que a criança ou o adolescente não fique desamparado e nem seja abandonado.

REFERÊNCIAS

ASSIS NETO, Sebastião; JESUS, Marcelo; MELO, Maria Izabel. **Manual de direito civil**. Editora Juspodvm, 2019.

CARDIN, Valéria Silva; VIEIRA, Tereza Rodrigues; BRUNINI, Bárbara Cissettin Costa. **Famílias, psicologia e direito**. Brasília, DF: Zakarewicz, 2017.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. atual. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

OLIVEIRA, José Sebastião. **Fundamentos constitucionais do direito de família**. São Paulo: Revista dos tribunais, 2002.

STOLZE, Pablo Gagliano, PAMPLONA Rodolfo filho. **Novo curso de direito civil responsabilidade civil**. São Paulo: Saraiva, 2015.

STOLZE, Pablo Gagliano, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2013.



GARANTIAS DOS PRODUTOS IMPORTADOS

SANTOS, Gabriel Barbosa¹; SHIMABUKURO JÚNIOR, Francisco²

¹ Graduando em Direito, Fadivale, gabrielsantos@fadivale.edu.br

² Mestrado em Gestão Integrada de Território/Univale, docente, Fadivale, francisco@fadivale.edu.br

RESUMO

O mundo se tornou muito mais acessível com o avanço da tecnologia, pois com apenas o celular é possível se conectar com qualquer parte do mundo, o que tornou o e-commerce em escala internacional integralmente mais acessível. Consequentemente as compras de produtos de forma on-line cresceram muito, podendo ter acesso a lojas e até mesmo produtos de outros países. Nesse sentido, em se tratar de relação de consumo é importante saber, há garantia legal para as compras de produtos importados? Para responder tal indagação, o objetivo do resumo é entender os direitos ligados à relação de consumo dos produtos importados, e de forma específica saber se o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor ampara tais consumidores, bem como compreender qual é a visão dos Tribunais superiores sobre o tema.

PALAVRAS-CHAVE: consumo; garantia; produto; importado.

INTRODUÇÃO

A modernidade interligou o mundo e tudo se tornou muito mais acessível. Com apenas o celular é possível se conectar com qualquer parte do mundo, o que tornou o e-commerce em escala internacional integralmente mais acessível. Em se tratar de relação de consumo é importante saber, há garantia legal para as compras de produtos importados? Para isso é necessário entender os direitos ligados à relação de consumo dos produtos importados, tanto para aqueles que consomem em grande quantidade no mercado externo “consumidor ativo internacional”, quanto aqueles que consomem no mercado interno o produto ou serviço estrangeiro “consumidor passivo internacional” e de forma específica saber se o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor ampara tais consumidores, bem como compreender qual é a visão dos Tribunais superiores sobre o tema.

METODOLOGIA

Pesquisa bibliográfica e exploratória, de caráter qualitativo, valendo-se da abordagem dedutiva.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O alto preço dos produtos no mercado nacional, bem como o avanço do E-commerce em escala global, fez com que muitos consumidores optassem por adquirir suas mercadorias no mercado exterior, seja comprando diretamente no país em uma viagem ou importando, estes são denominados de “consumidor ativo internacional” segundo a autora Claudia Lima Marques, em seu livro sobre Direito do consumidor. Há também aqueles que consomem dentro do mercado interno produtos ou serviços estrangeiros, ou seja, são os que comprem produtos de origem estrangeira, mas que são comercializados no país, estes são denominados de “consumidor passivo internacional”. Conforme aduz Marques (2011, p. 1099-1100):

[...] a abertura dos mercados a produtos e serviços estrangeiros, com a crescente integração econômica, a regionalização do comércio, as facilidades de transporte, o turismo em massa, o crescimento das telecomunicações, da conexão em rede de computadores, do comércio eletrônico, não há como negar que o consumo já extrapola as fronteiras nacionais.

Diante disso resta saber se o Direito brasileiro está preparado para a internacionalização do consumo e se as garantias previstas pelo Código de Defesa do Consumidor alcançam os produtos importados.

O Código de Defesa do Consumidor, conforme já exposto, prevê no artigo 18 e seguintes uma série de direitos que o consumidor possui diante de vícios contidos em seu produto ou em serviços. Direitos que proporcionam a reparação do vício dentro de 30 dias, não sendo possível, o consumidor tem a opção de substituir o produto por outro da mesma espécie, estando ele em perfeitas condições, além disso, pode preferir a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem que haja prejuízo de eventuais perdas e danos, por fim, pode requerer um abatimento proporcional do preço. O prazo para reclamar pelos vícios aparentes caduca em 30 dias, quando se tratar de serviço e de produto não durável, e de 90 dias, para serviço

ou produto durável, tendo início da contagem de ambos a entrega efetiva do produto ou o término da execução do serviço.

Os direitos acima citados são perfeitamente aplicados a produtos importados, dentro de algumas situações. No caso mais simples, onde o produto ou serviço estrangeiro é comercializado dentro do mercado interno (consumidor passivo internacional), é explícito que o CDC irá amparar tal consumo. Uma outra situação possível são os casos em que a marca é mundial e existem representantes no país, como é o caso de várias multinacionais, Samsung, McDonald's, Panasonic entre outras. Nesse contexto, compreende-se que os consumidores serão contemplados pelas garantias previstas no Código de Defesa do Consumidor, ainda que o produto tenha sido adquirido fora do país. Também é possível exercer as garantias quando o produto for adquirido por meio de importadora, devendo a mesma se responsabilizar pelos vícios que houverem, na forma que impõem a lei. Contudo, não será possível aplicar o CDC quando o produto não possui representantes no Brasil e não tiver sido adquirido por importadoras.

Embora o CDC não aborde diretamente sobre garantias de produtos internacionais, aplica-se a interpretação extensiva do referido diploma legal para as hipóteses acima descritas, conforme entendeu o Superior Tribunal de Justiça, quando discutiu se seria possível aplicar as garantias do CDC em face de uma filiada nacional, para que ela respondesse pelos reparos do bem de consumo adquirido no exterior. Resultando na seguinte ementa:

DIREITO DO CONSUMIDOR. FILMADORA ADQUIRIDA NO EXTERIOR. DEFEITO DA MERCADORIA. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA NACIONAL DA MESMA MARCA ("PANASONIC"). ECONOMIA GLOBALIZADA. PROPAGANDA. PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR. PECULIARIDADES DA ESPÉCIE. SITUAÇÕES A PONDERAR NOS CASOS CONCRETOS. NULIDADE DO ACÓRDÃO ESTADUAL REJEITADA, PORQUE SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO NO MÉRITO, POR MAIORIA. I - Se a economia globalizada não mais tem fronteiras rígidas e estimula e favorece a livre concorrência, imprescindível que as leis de proteção ao consumidor ganhem maior expressão em sua exegese, na busca do equilíbrio que deve reger as relações jurídicas, dimensionando-se, inclusive, o fator risco, inerente à competitividade do comércio e dos negócios mercantis, sobretudo quando em escala internacional, em que presentes empresas poderosas, multinacionais, com filiais em vários países, sem falar nas vendas hoje efetuadas pelo processo tecnológico da informática e no forte mercado consumidor que representa o nosso País. II - O mercado consumidor, não há como negar, vê-se hoje "bombardeado" diuturnamente por intensa e hábil propaganda, a induzir a aquisição de produtos, notadamente os sofisticados de procedência estrangeira, levando em linha de conta diversos fatores, dentre os quais, e com relevo, a respeitabilidade da marca. III - Se empresas nacionais se beneficiam de marcas mundialmente conhecidas, incumbe-lhes responder também pelas deficiências dos produtos que anunciam e comercializam, não sendo razoável destinar-se ao consumidor as consequências negativas dos negócios envolvendo objetos defeituosos. IV - Impõe-se, no entanto, nos casos concretos, ponderar as situações existentes. V - Rejeita-se a nulidade argüida quando sem lastro na lei ou nos autos" (STJ - REsp: 63981 SP XXXXX/XXXXX-8, Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior, Data de Julgamento: 11/04/2000, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJ 20.11.2000 p. 296 JBCC v. 186 p. 307 LEXSTJ vol. 139 p. 59 RSTJ v. 137 p. 389)

Nesse sentido, infere-se que sim, há garantia legal para as compras de

produtos importados e que o Código de Defesa do Consumidor pode ser usado para amparar tais relações de consumo, exceto nos casos em que não existirem muitos representantes no Brasil. Dessa forma garantindo da melhor forma possível os direitos dos consumidores, e além disso, cumprindo o papel do Estado na defesa do consumidor, previsto na Constituição da república, em seu artigo 5º inciso XXXII.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A tecnologia mudou o mundo em aspectos antes inimagináveis, mudou e aprimorou as relações de consumo, tornando o e-commerce em escala internacional integralmente mais acessível. Em se tratar de relação de consumo internacional é importante saber, há garantia legal para as compras de produtos importados? Conclui-se que sim, existem garantias, o CDC pode ser aplicado de maneira extensiva a esses casos, conforme entendeu o STJ. Com isso, garantindo os direitos dos consumidores e exercendo o papel do Estado, previsto na Constituição da república, em seu artigo 5º inciso XXXII.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 108, de 26.08.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 1 nov. 2022a.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Brasília, DF: Senado Federal, 1990. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 1 nov. 2022b.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 63.981/SP. Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. Data de julgamento: 11 de abril de 2000. Publicação: Diário da Justiça, 20 de novembro de 2000, p. 296; Jurisprudência Brasileira de Direito Civil, vol. 186, p. 307; Lexstj, vol. 139, p. 59, **Revista de Súmula do Tribunal de Justiça**, v. 137, p. 389. Brasília, DF: STJ, 2000.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito do consumidor esquematizado**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. Disponível em: Biblioteca virtual/FADIVALE. Acesso em: 1 nov. 2022.

MARQUES, Claudia Lima. **A insuficiente proteção do consumidor nas normas de direito internacional privado**. São Paulo: RT, 2011. v. 2. p. 1099-1100. (Coleção doutrinas essenciais. Direito do consumidor: tutela das relações de consumo. Organizadores: Claudia Lima Marques e Bruno Miragem).

PROTESTE. Compras no exterior: saiba quais são seus direitos em caso de troca ou defeito do produto. [S.l.]: **Proteste**, 5 jul. 2016. Disponível em: <https://www.proteste.org.br/seus-direitos/direito-do-consumidor/noticia/compras-no-exterior-saiba-quais-sao-seus-direitos-em-caso-de-troca-ou-defeito-do-produto>. Acesso em: 1 nov. 2022.

ROSA, Moema. Como funciona a garantia de produtos importados? São Paulo: **Promobit**, [s.d.]. Disponível em: <https://www.promobit.com.br/blog/como-funciona-a-garantia-de-produtos-importados/>. Acesso em: 1 nov. 2022.



TEORIAS CRÍTICAS DA SUBJETIVIDADE JURÍDICA

TRANJAN, Alexandre de Lima Castro¹; PINHO, Renan Padilha de²

¹ Doutorando em Filosofia e Teoria Geral do Direito na Universidade de São Paulo (USP), bacharel em direito/USP, assistente de docência/USP nas disciplinas de Filosofia do Direito e Introdução ao Estudo do Direito, alexandre.tranjan@usp.br

² Graduando em Direito na USP, monitor nas disciplinas de Filosofia do Direito/USP, renan.padilha.pinho@usp.br

RESUMO

O presente trabalho aborda o conceito de personalidade jurídica e suas implicações, apresentando quatro percepções sobre o assunto, sendo duas de juristas brasileiros (Pontes de Miranda e Caio Mário) e duas de filósofos russos (Alexandre Kojève e Evguiéni Pachukanis). Através dessas perspectivas, é possível compreender a complexidade da personalidade jurídica e suas implicações na sociedade, evidenciando uma visão crítica acerca da formação da personalidade jurídica, propondo que ela é construída a partir das relações sociais de poder e não apenas pela lei.

PALAVRAS-CHAVE: subjetividade jurídica; pessoa jurídica; sujeito de direito; forma mercadoria.

INTRODUÇÃO

Um dos institutos mais importantes do direito civil é o conceito de personalidade jurídica, bem como suas vicissitudes, que se desdobram diante desse conceito, como a pessoa jurídica e a capacidade jurídica.

Em uma tentativa de sumarização, podemos colocar em evidência quatro tipos de percepção de personalidade jurídica, de juristas e filósofos selecionados, como Pontes de Miranda, Caio Mário, dois juristas consagrados e respeitados, e Alexandre Kojève e Evguiéni Pachukanis, filósofos russos.

METODOLOGIA

A abordagem se baseia na leitura das teorias da conceituação de Pessoa Jurídica, no campo jurídico-filosófico, com abordagens de juristas conceituados, sendo Pontes de Miranda e Caio Mário, e de filósofos, sendo Alexandre Kojève e Evguiéni Pachukanis. Com isso, temos uma leitura inicial do estabelecimento do status quo desse conceito jurídico, para adentrarmos no caminho de uma teoria crítica acerca da formação dessa personalidade subjetivo-jurídica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Pontes de Miranda conceitua a personalidade jurídica como, primeiramente, um conceito derivado do *sujeito de direito*. Esse tipo específico de sujeito, criado pela sua subjetivação ao ser sujeitado pelo *juris*, ou seja, pelo direito em questão. Ele é, por si, apto ao exercício da titularidade do direito e de suas obrigações correspondentes, como uma figura ativa nas relações jurídicas, então, aqui ele coloca essa pessoa humana como um sujeito de direito. A personalidade jurídica, de uma forma progressiva, seria a transformação dessa pessoa humana dentro de uma jurisdição. Ela é a pessoa humana (natural) capaz de praticar e expressar suas vontades diante de órgãos oficiais, diante do poder constituído, o direito. Ele tem uma existência jurídica, por fim.

Caio Mário, complementa as visões de Pontes de Miranda, ao colocar em evidência o mesmo tema, dizendo que é aquisição genérica de direitos, bem como contração de deveres. Mas, a personalidade jurídica está atrelada à capacidade jurídica. Todos, então, teriam personalidade jurídica, uma vez que estariam todos atrelados ao mesmo sistema de direito. Nesse sentido, como todos possuem personalidade jurídica, aqueles restritos a seu efetivo exercício seriam, justamente, restritos de capacidade por meio de dispositivos legais. Cabe à lei definir quem é apto e *capaz* de realmente exercer o direito, mesmo sujeito a ele.

Em uma análise filosófica, Alexandre Kojève invoca Hegel para interpretar quem são os cidadãos em sua condição de “pessoa jurídica” ou “personalidade jurídica” (KOJÈVE, 1980, p. 63-64). Ora, os cidadãos, para Hegel, são aqueles subordinados ao jugo do Estado, condizente com as visões dos juristas brasileiros, ou seja, são “súditos”, subordinados por sua soberania. Os “mestres” (romanos), coordenadores desse poder de Estado, se convertem para a religião e forma de pensar dos “escravos” (cristãos), uma espécie de “revolução” na forma de pensar, uma criação de “pseudo-escravos”, pois ocorreria essa libertação dialética da forma de viver. Como se desfez essa ideologia de mestre-escravo, agora que todos tornaram-se iguais perante Deus, um paradoxo fora criado: o escravo era um escravo sem mestre e o mestre, por sua vez, um mestre sem escravos. Ora, nesse sentido ideológico, é achado, para Kojève, o advento da burguesia. Essa “burguesia” romana começou a se sustentar pela posse e propriedade, não mais pelo escravismo. Os mesmos romanos, em sua ideologia civilizatória, criaram a Lei Civil, desenvolvendo-se, portanto, a *personalidade jurídica*, a existência humana legalmente constituída (KOJÈVE, 1980). Em adição, o conceito de liberdade se altera também, pois ela advém com a existência humana, mas, de fato, ela se compreende na capacidade de exercer atividades para com a sociedade e seus membros, que é garantida pela personalidade jurídica. Logo, trabalhar para outrem não é mais uma relação de escravo-mestre, mas de homens livres. Contudo, essa relação cria uma nova relação de escravismo: ambas as partes tornaram-se escravas do Capital, agora principal centro de definição de classe (KOJÈVE, 1980).

Como percebe Pachukanis (2017, p. 120-6), a personalidade – ou subjetividade – jurídica é, assim, aquilo que constitui legalmente os indivíduos como sujeitos de direito. Melhor dizendo, poderíamos denominá-los sujeitos *pelo* direito, porque é por meio de institutos jurídicos que a eles é concedida essa personalidade. Sua função é abstrair diferenças concretas entre os sujeitos e, com isso, torná-los formalmente iguais uns aos outros, possibilitando sua inserção na rede de circulação mercantil (MASCARO, 2021, p. 412). A troca de mercadorias apenas acontece por

meio da vontade autônoma, na medida em que sua definição lógica como mercadorias, imbuídas de valor de troca, depende de que as leis imanentes do mercado, não um agente coator terceiro, que determine sua circulação. Assim, as relações sociais, pautadas pela forma mercantil, não são impostas diretamente pela força, mas realizadas por meio da coerção impessoal e abstrata operada pelo direito como instrumento de mediação (PACHUKANIS, 2017, p. 95 e p.146). É nesse sentido que a forma da subjetividade jurídica é diretamente atrelada à forma mercantil, generalizando-se na medida em que se generalizam os sistemas de trocas (MASCARO, 2021, p. 413-5).

CONCLUSÃO

Entendemos, pela síntese teórica alcançada entre o direito civil e a filosofia, que o sujeito de direito é a forma subjetiva em que o indivíduo é despossuído, desterritorializado de suas características físicas concretas (TRANJAN, 2022, p. 78-80), e alçado à abstração pela qual ele é idêntico a todos os demais, não se relacionando pela força, mas pelo direito (PACHUKANIS, 2017, p. 125). Como também nota Kojève, Pachukanis esclarece que essa igualdade é puramente formal, e é o mecanismo pelo qual a exploração de classe é operada no modo de produção capitalista. Por contratos juridicamente mediados é que a propriedade sobre a própria força de trabalho pode ser alienada – e a mais-valia sobre ela explorada – em troca de salário. Dialeticamente, a igualdade formal é o veículo de consagração da desigualdade material (*ibid.*, p. 132-3) e o direito se torna o meio pelo qual se estabelece a injustiça.

REFERÊNCIAS

KOJÈVE, A. **Introduction to the Reading of Hegel: lectures on the Phenomenology of Spirit**. Tradução de James H. Nichols Jr. Cornell University Press, 1980.

MASCARO, Alysson Leandro. **Filosofia do direito**. 8. ed. Barueri (SP): Atlas, 2021.

MELO, Eduardo Oliveira. A concreção da pessoa jurídica na visão de Pontes de Miranda. **Jus.com.br**, Florianópolis, 25 out. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/40955/a-concrecao-da-pessoa-juridica-na-visao-de-pontes-de-miranda>. Acesso em: 10 mar. 2023.

PACHUKANIS, Evguiéni. **Teoria geral do direito e marxismo**. Tradução de Paula Vaz de Almeida. São Paulo: Boitempo, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: Introdução ao Direito Civil, Teoria Geral do Direito Civil**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 1.

TRANJAN, Alexandre de Lima Castro. O Estado como forma política da esquizofrenia capitalista: uma leitura de Mascaró a partir de Deleuze e Guattari. **Res Severa Verum Gaudium**, v. 6, n. 2, Porto Alegre, p. 73-96, mai. 2022. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/resseveraverumgaudium/article/view/121442>. Acesso em: 22 mar. 2023.



DIREITO DE IMAGEM DO JOGADOR DE FUTEBOL: como forma de remuneração não incidente de verbas trabalhistas

LOMEU, Luisa¹; SHIMABUKURO JÚNIOR, Francisco²

¹ Graduanda de Direito, Fadivale, luisalomeu@fadivale.edu.br

² Orientador, Mestrado em Gestão Integrada de Território (GIT) - Univale/MG, docente, Fadivale, francisco@fadivale.edu.br

RESUMO

Este trabalho discorre sobre a utilização do Contrato de Licença de Imagem do jogador de futebol, como mecanismo de remuneração para os clubes esportivos e seus atletas vinculados. De forma que, é utilizado como meio de isenção aos tributos e ônus trabalhistas, uma vez que o Contrato de Licença de Imagem tem natureza no direito civil, não criando vínculo empregatício entre as partes. Neste propósito, a questão problema que orienta a pesquisa é a seguinte: em que medida pode ocorrer a utilização do direito de imagem do atleta de futebol para complementar sua remuneração? O objetivo geral do trabalho é verificar o contexto que possibilita a utilização deste modelo contratual para arrecadação de lucros, e analisar a efetividade jurídica brasileira em regulamentar esse instrumento jurídico. Utilizou-se pesquisa bibliográfica, artigos de internet, lei federal e jurisprudência. Neste sentido, foi constatado que a grande influência tecnológica e livre acesso às redes de comunicação, viabilizaram transformar jogadores profissionais de futebol em negócios altamente rentáveis por meio do direito de imagem, fazendo-se necessária intervenção jurisdicional para controle deste cenário.

PALAVRAS-CHAVE: direito; imagem; atleta; remuneração.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema Direito de imagem do jogador de futebol: como forma de remuneração não incidente de verbas trabalhistas e fiscais, abordando os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa um estudo detalhado sobre as peculiaridades dos direitos de personalidade, uma vez que, essas características no âmbito jurídico podem ser utilizadas como instrumentos para atingir finalidades remuneratórias e fornecer isenção de ônus trabalhistas e fiscais. Ademais, é necessário analisar a natureza dos contratos utilizados, que abrangem os direitos personalíssimos dos atletas para esse intuito, e concluir até que ponto isso pode ocorrer.

Nos tempos atuais, é imprescindível normas que regulem e limitem essa forma contratual, pois, com o avanço tecnológico e desenvolvimentos dos meios de comunicações, cria-se cada vez mais, um cenário propício para veicular imagens de jogadores com venda de produtos em massa, construindo uma técnica de rendimento

Isto posto, o presente trabalho tem como finalidade mostrar o procedimento realizado pelos clubes esportistas, exibindo quais meios jurídicos permitem essa remuneração, além de apontar a necessidade de melhorias no âmbito legislativo para que a situação seja regulada e enquadrada nos termos da lei.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: em que medida pode ocorrer a utilização do direito de imagem do atleta de futebol para complementar sua remuneração?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que existem influências tecnológicas que possibilitam a transformação dos jogadores profissionais em mecanismos de negócios jurídicos lucrativos, refletido isso no grande consumo de conteúdo e produtos gerados pelas mídias digitais.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar o legislativo brasileiro, com suas leis e jurisprudências, para verificar a execução regulamentar desse negócio lucrativo. Além de mostrar a natureza jurídica dos contratos de licença de imagem, a forma que utilizam o direito personalíssimo dos atletas e seus pressupostos.

Como procedimento metodológico, utilizou-se pesquisa bibliográfica, lei federal e jurisprudência, com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

METODOLOGIA

No tocante à metodologia utilizou-se abordagem dedutiva, por meio de fonte indireta, valendo-se de pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Os direitos de personalidade surgem na Antiguidade como forma de proteção social, mas somente no início da Revolução Industrial e Revolução Francesa que esses direitos passaram a ser valorizados e preservados. Isto ocorreu mediante movimentos sociais marcantes e a mudança de percepção em relação ao ser humano, seus valores e características intrínsecas. Com a Segunda Guerra Mundial se intensificou a necessidade de mudanças a respeito da dignidade humana, de modo que, a dignidade e a centralidade do homem prevaleceram sobre os outros bens e valores, o que gerou a formação de um ordenamento jurídico próprio para regulamentar esses direitos de personalidade.

O direito de imagem pertence ao grupo dos Direitos de Personalidade, estes nascem com a pessoa e só podem ser exercidos pelo próprio indivíduo, tendo natureza jurídica fundada no direito privado. Nessa linha de raciocínio, Bittar (1995, p. 87) explica que:

Constituem direito inatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis erga omnes, como tem sendo apontado a melhor doutrina. São os direitos que transcendem, pois, o ordenamento jurídico positivo, porque ínsitos à natureza do homem, como ente dotado de personalidade.

Atualmente, a Constituição no seu art. 5º, XXVII “a”, garante a proteção ao direito de imagem, além de assegurar indenização por dano material, moral ou à imagem:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XXVIII São assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção as participações individuais em oras coletivas e à representação de imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas. (BRASIL, 1988, p. 2)

Os direitos da personalidade são considerados pela doutrina majoritária como direitos subjetivos, correlacionados aos princípios da realidade particular de cada ser humano. Como já foi esclarecido acima, o direito de imagem é personalíssimo, desta forma, o jogador de futebol não pode ceder, em definitivo, seu direito de imagem para a entidade desportiva. Porém, há a possibilidade de os clubes utilizarem a imagem do atleta de modo temporário por meio de um Contrato de Licença a ser celebrado entre as partes, que deve conter todos os pressupostos legais para ser admitido e considerado válido.

Outro ponto relevante do caso, é que, apesar da grande remuneração que os clubes de esporte e seus jogadores recebem devido a estes Contratos de Licença de Imagem, estes não constituem vínculo empregatício entre as partes, pois é concedido uma exploração de imagem, não tendo os pressupostos necessários para ser enquadrada como relação de trabalho, conforme se explica a baixo:

Esses contratos, por envolverem, de forma geral, a imagem pessoal desses profissionais, isto é, a utilização da imagem de artistas e esportistas fora do seu ambiente laboral, têm natureza cível, visto que a imagem figura típica dos direitos da personalidade e, nessa situação, não guarda qualquer relação de trabalho. As partes, ao celebrarem um acordo, não preenchem os requisitos previstos nos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) aprovada pelo Decreto nº 5.242, de 1.05.1943, que definem a existência de um vínculo empregatício quando se constatarem simultaneamente em uma relação pessoalidade, habitualidade, subordinação e onerosidade. (MARCONDES, 2017, p. 87)

Sendo assim, as entidades desportivas são exoneradas de encargos trabalhistas e previdenciários no que tange aos valores lucrados mediante o Contrato de Licença de Imagem. Utilizam a imagem do atleta para atrair patrocinadores, ampliar venda de produtos vinculados ao clube para aumentar a visibilidade do clube.

Com esse contexto, surge os casos em que é realizado esse tipo de Contrato para viabilizar maior remuneração aos atletas, sem que ocorra ônus trabalhistas em cima desse valor, que muitas vezes, é superior ao seu salário.

Nesse sentido, os direitos à imagem possuem natureza cível de remuneração, e não mais salarial, sendo a classificação fundamental, pois delimita a incidência dos impostos sobre os valores recebidos tanto a título de direito de imagem.

Dessa forma, a entidade desportiva deve manter-se atenta a forma e proporção que será paga a remuneração do atleta, evitando, assim, o desequilíbrio econômico entre salário e licença de uso de imagem, respeitando o limite imposto pela Lei Pelé (Lei nº 9.615/98) de 40% (quarenta por cento) da remuneração total paga, para não ser configurada fraude. Esta lei foi criada com o intuito de dar mais transparência e profissionalismo ao esporte nacional, instituiu o direito do consumidor nos esportes, disciplinou a prestação de contas por dirigentes de clubes e também determinou a profissionalização que transformou os clubes em empresas. Ademais, definiu os órgãos responsáveis pela fiscalização do seu cumprimento e determinou a independência dos Tribunais de Justiça Desportiva.

Nos dias atuais a legislação regulamenta os direitos de imagem do jogador na Constituição Federal e no Código Civil, passando pela Lei de Direitos Autorais, Lei Zico, e finalizando com a legislação atual que é a Lei Pelé.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante disto, foi possível verificar as características constantes no direito de personalidade, partindo do direito geral ao direito específico, no qual foi apurado seu fundamento e peculiaridades. Com isso, é visível que a autorização do uso do direito de imagem no âmbito jurídico está relacionada à exploração da imagem de atletas pela entidade desportiva a qual eles pertencem, e também por marcas e campanhas publicitárias, para finalidade comercial e lucrativa de acrescer renda à esses indivíduos.

Neste cenário, o direito de imagem possui natureza cível de remuneração e, portanto, não adquire denominação salarial para fins de incidência de tributos trabalhistas. De modo que essa classificação é fundamental, pois consequentemente gera a inaplicação dos impostos e valores recebidos mediante a titularidade de direito de personalidade dos jogadores. Conclui-se que esse instituto jurídico é utilizado recorrentemente na área esportiva, pois gera benefícios no âmbito fiscal, e junto ao cenário da atualidade, com crescente globalização e desenvolvimento tecnológico, é visível sua intensificação no mundo do direito. Sendo assim, é necessário o aperfeiçoamento da legislação brasileira para complementar as lacunas desta seara do direito.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 out, 2022a.

BRASIL. **Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998**. Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19615consol.htm. Acesso em: 10 out. 2022b.

MARCONDES, Rafael Marchetti. **A tributação de artistas e esportistas**. São Paulo: Quartier Latin, 2017.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. São Paulo: Saraiva, 1995.



A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS: análise acerca da aplicabilidade do código de defesa do consumidor

SANTOS, Agatha Cristhie Louzeiro dos¹; OLIVEIRA, Gabriely Souza de²
SHIMABUKURO JÚNIOR, Francisco³

¹ Acadêmica de Direito, Fadvale, agatha-louzeiro@hotmail.com

² Acadêmica de Direito, Fadvale, gabrielyo61@gmail.com

³ Mestrado em Gestão Integrada de Território-Univale, docente, Fadvale, francisco@fadvale.edu.br

RESUMO

O presente trabalho discorre sobre a responsabilidade civil dos influenciadores digitais perante a aplicabilidade do código de defesa do consumidor. Neste propósito a questão problema da pesquisa é: até que ponto os influenciadores digitais são responsáveis pelos danos causados aos consumidores, pela exposição ao dano e induzimento a erro na hora de consumir o que está sendo anunciado? O objetivo geral do trabalho é analisar até que ponto os influenciadores digitais são responsáveis pelos danos causados aos consumidores. Por meio da pesquisa bibliográfica, pretende-se compreender os problemas causados pelos influenciadores no que tange ao conteúdo por eles divulgados, bem como mostrar o que já vêm sendo feito pelo poder judiciário no tocante a prevenção do consumo exacerbado, e demonstrar meios jurídicos possíveis que poderão ser utilizados com ênfase no código de defesa do consumidor.

PALAVRAS-CHAVE: responsabilidade civil; influenciadores digitais; redes sociais; consumidor.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema a responsabilidade civil dos influenciadores digitais: análise acerca da aplicabilidade do código de defesa do consumidor. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema visa uma ampla necessidade de tratarmos sobre a responsabilidade civil dos influenciadores digitais, devido a todo esse avanço, que é considerado um marco importante e decisivo na evolução tecnológica, devido ao fato de que conectou pessoas, culturas e influenciou diretamente a evolução do mercado consumidor, a introdução de facilidades para acesso rápido e prático aos produtos, e serviços, construindo uma nova forma de consumo.

Considerando isso, o presente trabalho tem como finalidade mostrar que os influenciadores digitais exercem um importante papel na formação de opinião dos usuários das plataformas digitais e a aplicabilidade do código de defesa do consumidor nessas situações.

Nesse contexto, questiona-se: até que ponto os influenciadores digitais são responsáveis pelos danos causados aos consumidores, pela exposição ao dano e induzimento a erro na hora de consumir o que está sendo anunciado?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que a responsabilidade civil dos influenciadores digitais devido ao rápido desenvolvimento das redes sociais ao longo dos anos, aliado ao aumento do acesso à Internet, trouxe uma série de consequências para a economia e as relações de consumo. Ao se tratar da responsabilidade civil desses influenciadores digitais é a possibilidade responsabilizá-los pelo conteúdo que divulgam e apoiam devido a suas ações e os potenciais riscos oferecidos, especialmente em razão da influência e impacto social que exercem.

Essa responsabilidade tratada é considerada uma relação de consumo, como alternativa, se faz necessária uma intervenção do judiciário com ênfase no código de defesa do consumidor a fim de minimizar esse risco oferecido ao consumidor.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar até que ponto os influenciadores digitais são responsáveis pelos danos causados aos consumidores, pela exposição ao dano e induzimento a erro na hora de consumir o que está sendo anunciado, especificamente, pretende-se compreender os problemas causados pelos

influenciadores digitais no que tange ao conteúdo por eles divulgado, bem como mostrar o que já vêm sendo feito pelo poder judiciário no tocante a prevenção do consumo exacerbado, e demonstrar meios jurídicos possíveis que poderão ser utilizados com ênfase no código de defesa do consumidor a fim de minimizar esse risco oferecido ao consumidor.

A importância do tema se justifica no fato de que o uso extensivo e intensivo da tecnologia e as possibilidades que ela oferece, como a disseminação quase instantânea de informações, relevantes ou não, a baixo custo e com uma maior capacidade de cobertura do que os métodos tradicionais de publicidade.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se de fonte indireta, valendo-se da pesquisa bibliográfica.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O advento da internet foi uma das grandes revoluções que ocorreram na humanidade ao longo dos anos que proporcionou diversas mudanças na forma como as pessoas se comunicam, se comportam, compram, consomem, trabalham e comercializam em todo o mundo. Além disso, gerou grandes oportunidades de negócios para o mercado por meio de anúncios feitos nas redes sociais porque houve mudanças no comportamento do usuário principalmente por compra.

Quem são os influenciadores digitais e como eles agem em uma sociedade de consumo? Os influenciadores digitais são os novos papéis no mundo digital, no tocante a publicidade, propaganda e marketing. Eles são indivíduos que dão as cartas nas mídias sociais, comportamentos e tendências, indicando produtos e/ou serviços e compartilhando ideias. Sendo atualmente essencial para a estratégia de comunicação das empresas. Nesse sentido, Gasparotto, Freitas e Efig (2019, p. 11) dispõem que:

Os influenciadores digitais, ao compartilharem os seus estilos de vida, experiências, gostos e predileções, conquistam a confiança dos usuários, por isso são vistos como grandes formadores de opinião, cujo engajamento é capaz de modificar comportamentos e mentalidade daqueles que os seguem.

No mesmo sentido a Internet proporciona aos usuários acesso a uma grande variedade de informações, da mesma forma encurtou a distância entre as pessoas através de diversos espaços interativos, facilitando a comunicação entre as pessoas para a prática.

No que tange isso Bastos *et al.* (2017, p. 2) afirma:

Em virtude disso os novos profissionais da web exercem grande poder sobre as massas, pois eles possuem credibilidade diante de seus seguidores. Sendo assim, são verdadeiros formadores virtuais de opiniões. Aplicando estratégias empregadas pelas marcas que os contratam, ou então por eles mesmos, são capazes de atingir possíveis consumidores de forma mais natural/orgânica, promovendo a mudança comportamental e de mentalidade em seus seguidores, os quais, por se identificarem com o digital influencer, também se identificam com o conteúdo que é por ele divulgado.

Como se sabe por mais que não seja uma profissão legalizada e reconhecida Franco (2016, p. 4) ressalta que:

O fato de não serem inicialmente famosos contribui para o êxito futuro dessas pessoas como digital influencers, na medida em que há o estabelecimento de uma relação de confiança para com o seu leitor, o qual vai incorporando as dicas passadas por essas pessoas e ansiando por mais e requisitando mais. Essa relação se estabelece principalmente pela percepção de que o influenciador é uma pessoa comum e que, por isso, fornece informações àquela outra pessoa comum que o lê, como se fosse uma dica de amigo (a). A linguagem usada também possui grande importância, sendo, em geral, agradável, clara e autêntica, podendo ter toques de humor.

Na maioria dos casos, alcançar altos níveis de vendas e lucro é necessário disseminar amplamente as estratégias de publicidade e marketing para o consumidor exposto às ações de produtores e fornecedores de bens e serviços. É quando, nesse cenário, os influenciadores digitais se tornam grandes aliados, e até necessários para divulgar e identificar produtos e serviços, pois podem influenciar a vida de seus seguidores, moldando seu comportamento e motivando-os consumo.

Desde que se tornou popular entre as marcas, ela precisava cada vez mais oferecer bens para eles promoverem, a consideração das opiniões que mantêm dentro do segmento que apresentam aumentando o valor e o significado das informações compartilhadas pelos seguidores. É por isso que sua influência atrai mais seguidores, e as empresas precisam fornecer produtos e serviços indicados pelos consumidores para atingir efetivamente seu público-alvo, esses recursos são necessários.

Por fim, desta forma, fica evidente que tendo em conta o comportamento dos influenciadores digitais divulgações e descrições de produtos e serviços para fins de comercialização, e o conceito de influenciador digital, os influenciadores digitais podem ser vistos como fornecedores, devendo estar sujeito às sanções previstas pelo CDC, e a abordagem da legislação atual acerca das questões atuais envolvendo a atividade publicitária e o influenciador digital nas seguintes hipóteses de que, eles representam produtos ou serviços que podem causar danos aos consumidores.

CONCLUSÃO

Atualmente, vive-se na era da comunicação, os influenciadores comandam as escolhas dos consumidores, sendo que eles sabem se aproximar e falar a linguagem da Internet, utilizando as formas de divulgação que estão ao seu alcance, tais como Instagram, YouTube, entre outros.

Nesse sentido, o estudo se deu sob a responsabilidade civil dos influenciadores digitais tendo por base o CDC, estudando a violação aos direitos dos consumidores de forma que os influenciadores digitais se equiparam aos fornecedores, em razão da indicação de produtos ou serviços por meio da internet.

Eles exercem papel fundamental na relação de consumo, uma vez que são capazes de mudar comportamentos e opiniões. Os princípios da boa-fé objetiva e da confiança, e a violação de tais princípios que encontram-se no CDC, como também a tutela necessária para proteger o consumidor frente aos influenciadores digitais. Dessa forma, tem-se a responsabilidade objetiva, visto que os influenciadores estão em vantagem quando comparados aos consumidores, os quais são a parte vulnerável da relação consumerista.

Os influenciadores digitais atuam de forma efetiva por meio da indicação de produtos e serviços. Eles podem impactar a vida de seus seguidores, moldar comportamentos e motivar escolhas, além do consumidor ser uma parte vulnerável da relação de consumo, ele está imerso na sociedade de exposição, e os influenciadores digitais podem atuar de forma efetiva.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Maria Augusta, *et al.* O impacto da utilização das redes sociais pelos digitais influencers como ferramenta de marketing das empresas varejistas. CONGRESSO INTERNACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO, 1. **Anais** [...], 2017 Ponta Grossa. p. 1 – 11.

FRANCO, Denise Sirimarc. A publicidade no Instagram feita por digital influencers à luz da boa-fé objetiva e do dever de informação. **Revista de Artigos Científicos dos Alunos da EMERJ**. 2º Semestre 2016 v. 8, n. 2, 2016. Disponível em: [https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2016/pdf/Denise Sirimarc oFranco.pdf](https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2016/pdf/DeniseSirimarc%20Franco.pdf). Acesso em: 01 nov. 2022.

GASPARATTO, Ana Paula Gilio; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; EFING, Antônio Carlos. Responsabilidade civil dos influenciadores digitais. **Revista Jurídica Cesumar** - Mestrado, v. 19, n. 1, p.65-87, 9 abr. 2019. Centro Universitario de Maringa. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.17765/2176-9184.2019v19n1p65-87>. Acesso em: 02 nov. 2022.



CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: a inversão do ônus da prova nas relações de consumo

MENEZES, Dayane Duarte da Silva¹; SHIMABUKURO JÚNIOR, Francisco²

¹ Graduanda em direito, Fadivale, dayanedasilvaduarte@gmail.com

² Mestre em Gestão Integrada de Território-Univale/MG, docente, Fadivale, francisco@fadivale.edu.br

RESUMO

O presente trabalho busca analisar a inversão do ônus da prova nas relações de consumo de acordo com código de defesa do consumidor. A questão problema que orienta a pesquisa é: até que ponto a inversão do ônus da prova é uma forma de facilitar a defesa do consumidor no processo desde que estejam presentes os requisitos legais, na busca dos seus direitos nas relações de consumo? Tem como finalidade esse trabalho demonstrar a relevância que a inversão do ônus da prova, demonstrando a necessidade de se efetivar as normas previstas no CDC, bem como ressaltar a importância da inversão do ônus da prova para equilibrar a relação jurídica entre consumidores e fornecedores, garantindo ao consumidor a facilitação ao acesso à justiça. Por fim essa dinâmica do ônus da prova é muito clara: se o autor não provar os fatos alegados na denúncia, o juiz rejeitará a alegação por frívola. No mesmo sentido, se o arguido alegar fato que impeça, modifique ou elimine o direito do autor,

mas não os prove, o juiz defere o pedido do autor.

PALAVRAS-CHAVE: defesa; consumidor; ônus; prova.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema código de defesa do consumidor a inversão do ônus da prova nas relações de consumo.

A questão problema que orienta a pesquisa é: até que ponto a inversão do ônus da prova é uma forma de facilitar a defesa do consumidor no processo desde que estejam presentes os requisitos legais, na busca dos seus direitos nas relações de consumo?

Como objeto geral desse trabalho é analisar a inversão do ônus da prova nas relações de consumo de acordo com código de defesa do consumidor, especificamente, analisar o que é prova, bem como descrever como funciona o ônus da prova, além de analisar o ônus da prova no CDC.

A importância do estudo se justifica em buscar apontar o objetivo do CDC em garantir ao consumidor o direito à inversão do ônus da prova, assegurando efetividade às normas consumeristas que acarretam um real equilíbrio nas relações de consumo, explicitando como o momento de aplicação da inversão do ônus tem sido questionado e discutido pela doutrina e jurisprudência, trazendo os efeitos da legislação consumerista no âmbito jurídico.

METODOLOGIA

O procedimento utilizado é a pesquisa bibliográfica, valendo-se, inclusive, de plataformas virtuais.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

No ordenamento jurídico pátrio, foi instituída a Lei de Defesa do Consumidor (CDC) nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, artigo 4º, inciso I, da qual reconhece a vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo.

O CDC concedeu ao consumidor, as ferramentas necessárias para que ele pudesse chegar à sua totalidade de seus direitos. “O Código Defesa do Consumidor veio atender aos reclamos da sociedade e restabelecer o princípio da boa-fé e da igualdade nas relações entre consumidores e fornecedores”. (MARQUES, 2016)

Em razão dessa vulnerabilidade, o artigo 6º, inciso VIII, ao tratar dos direitos fundamentais do consumidor, destacou a possibilidade de elevação do ônus da prova como uma ferramenta avançada para facilitar os direitos do consumidor no processo civil, quando os pedidos de licença são apresentados.

Tal instituto não deve ser confundido com a presunção absoluta da veracidade das alegações do consumidor, nem com a obrigatoriedade do fornecedor de um produto ou serviço de fornecer provas diabólicas, o que sequer é aceito pelo ordenamento jurídico. Assim, o desvio probatório nas relações de consumo é revertido caso o contratante não disponha de provas suficientes ou da veracidade das alegações do consumidor.

A prova, no direito processual, é um assunto que exige tanto do aplicador e do estudioso maior volume de noções de outras áreas do conhecimento. O objetivo

principal é justamente a efetivação de um determinado resultado favorável para a parte que tenha razão, desde que posto sob o crivo do contraditório. (DIDIER JR, 2016)

O ônus da prova é um benefício processual concedido às partes a fim de sustentar suas alegações dos fatos. Não se trata de uma obrigação legalmente exigida, mas sim de opção legal para que as partes possam obter a vantagem de demonstrar o que alegam e, em não usufruindo do ônus, assumem a consequência de tal omissão. (GONÇALVES, 2019)

Assim, nota-se não existir um dever de provar, o ônus atribuído às partes pode ou não ser exercido, mas o litigante assume o risco de perder a causa se deixar de provar os fatos que alegou, dos quais decorre o direito subjetivo que pretende ter atendido pela tutela jurisdicional. (THEODORO JUNIOR, 2018)

Os pressupostos para a inversão do ônus da prova do CDC, são distintos daqueles previstos no Art. 373 do CPC. Segundo Medina (2016): “Os requisitos em cada um dos diplomas não se cumulam, nem se sobrepõem. São hipóteses diferentes a autorizar a atribuição (ou inversão ou transferência) do ônus da prova”.

“Facilitar a proteção dos direitos do consumidor” de forma alguma significa facilitar a origem do pedido por ele formulado, considerando, quanto à inversão do ônus da prova, que se trata de uma ferramenta voltada para a apuração dos fatos declarada pelo consumidor, o consumidor delega essa tarefa a alguém que teoricamente tem melhores oportunidades para isso. Pretende inverter o ônus da prova na medida em que a inversão do ônus da prova se funda em uma assimetria técnica e de conhecimento entre as partes em litígio. (MEGAJURÍDICO, 2020)

Faz-se consignar que a inversão do ônus da prova em favor do consumidor pelo juiz dependerá da verificação dos requisitos de hipossuficiência do consumidor ou verossimilhança de suas alegações

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Código de Processo Civil de 2015 destaca-se por introduzir explicitamente a possibilidade de aplicação da regra de repartição dinâmica do ônus da prova. As formalidades específicas relativas à divisão do desvio probatório no novo CPC que visam proporcionar a necessária segurança jurídica processual.

Assim, conclui-se que a inversão do ônus da prova é direito do consumidor, desde que suas acusações sejam críveis e ele se mostre insuficiente para produzir tais provas. Mesmo que essas alegações sejam comprovadas, deve-se observar que o consumidor não pode apresentar provas negativas, portanto, inverter o ônus da prova não pode significar limitar seu direito de defesa.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990.** Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 29 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em:

29 mar. 2023b.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. Direito probatório decisão judicial cumprimento e liquidação de sentença e coisa julgada. 2. ed. Salvador, 2016. v. 6.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Direito processual civil esquematizado**. 12. ed. rev. Atual. São Paulo: Saraiva 2019.

MARQUES, Cláudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. 25. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MEGAJURÍCO. Como aplicar a inversão do ônus da prova no consumo. **Megajurídico**, 9 set. 2020. Disponível em: <https://www.megajuridico.com/como-aplicar-a-inversao-do-onus-da-prova-no-consumo/>. Acesso em: 29 mar.2023.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Direitos do consumidor**: a busca de um ponto de equilíbrio entre as garantias do Código de Defesa do Consumidor e os princípios gerais do Direito civil e do Direito processual. Rio de Janeiro: Forense, 2018.



USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL: a efetividade da usucapião extrajudicial como meio de desjudicialização e suas vantagens

MORAES, Maria Luíza Costa de¹

¹Graduanda de direito, Fadivale, luizacosta258@gmail.com

RESUMO

O tema do presente trabalho tem como escopo abordar ao que se refere o instituto da Usucapião em sua modalidade extrajudicial, que passou a admitir o rito por meios cartorários, sendo inserida pelo Novo Código de Processo Civil de 2015 (Lei nº 13.105/15). Serão expostas as suas vantagens no contexto processual e material, bem como a sua utilidade quanto ao processo de desjudicialização e desburocratização da ferramenta. Assim sendo, o trabalho busca destacar de que forma o mecanismo é efetivo nas suas aplicações, entendendo a viabilidade e os benefícios do procedimento, ressaltando sua celeridade, que tende a tornar a regularização de propriedade mais acessível e dinâmica do que pela via judicial, de forma a minimizar as excessivas cargas de processos que tramitam no Poder Judiciário.

PALAVRAS-CHAVE: usucapião extrajudicial; regularização de propriedade; desjudicialização; procedimento administrativo.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla a Usucapião Extrajudicial, de forma delimitada, aborda-se a utilidade da modalidade administrativa no que tange a regularização de

propriedade imobiliária a partir do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Certamente, um dos maiores problemas do Direito brasileiro advém da morosidade de sua resolução processual, tendo em vista os altos custos e a burocratização da justiça, que se deriva na maioria das vezes de diversos recursos que retardam a solução da lide e acarretam a crise funcional do Sistema Judiciário.

Desta forma, é válido indagar de que forma a realização do mecanismo extrajudicial da usucapião é efetiva no processo de desjudicialização, entendendo sua viabilidade e as vantagens nas suas aplicações, contribuindo assim tanto para um procedimento mais célere, como para o “desafogo” do Judiciário.

Desta maneira, o objetivo geral do trabalho é demonstrar a efetividade da Usucapião Extrajudicial no que se refere ao processo de desjudicialização e desburocratização do procedimento, de forma a contribuir para o “desafogo” do Sistema Judiciário, especificamente, busca-se analisar a modalidade extrajudicial da Usucapião, diferenciando-o da judicial, apresentando as vantagens do instituto tanto no contexto processual como no material, e por fim expor a importância da modalidade administrativa do procedimento para os interessados, incentivando sua utilização, demonstrando que se forem seguidos à risca todos requisitos legais estabelecidos, não haverá obstáculos perante as Serventias Imobiliárias, possibilitando um procedimento mais rápido e prático.

METODOLOGIA

O presente estudo utilizou-se do método dedutivo e como procedimento metodológico, a pesquisa bibliográfica, desenvolvida com base em material apresentado com meio de interpretação fundada, composto por legislação, doutrina e artigos de diversos autores.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Usucapião é um instrumento que possibilita aquisição de propriedade de forma originária, que se deriva da posse prolongada, ou seja, permite que a posse exercida por um indivíduo em um certo período de tempo, seja convertida em propriedade, desde que cumpra os requisitos legais exigidos.

A aquisição caracteriza-se como originária pois entende-se que o agente possui contato direto com o bem, onde não há relação entre o antigo e o novo proprietário, sequer vínculos aos ônus e ações que eventualmente estejam registrados/averbados no imóvel.

Dito isso, conforme conceitua Diniz (2013, p.179):

Se trata de modo originário, uma vez que a relação jurídica formada em favor do usucapiente não deriva de nenhuma relação do antecessor. O usucapiente torna-se proprietário não por alienação do proprietário precedente, mas em razão da posse exercida. Uma propriedade desaparece e outra surge, porém isso não significa que a propriedade se transmite.

Em meio aos vários requisitos para a Usucapião, ressalta-se a posse como a mais importante. É cabível destacar que esta não se confunde com a propriedade, pois a propriedade precisa de ato solene e a posse é uma situação de fato.

Como dispõe o art. 1.196 do Código Civil 2002: “Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade” (BRASIL, 2023 p. 92). Sendo assim, entende-se que a posse é um fato natural, para que exista a posse basta a conduta, isto é, é ter, reter, ocupar algum bem, agir como se proprietário fosse.

Já a propriedade, um Direito Real, conforme discorre o art. 1.228 do Código Civil (2002) “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha” (BRASIL, 2023, p. 95). Assim, a propriedade pode ser definida como o direito de ser dono da coisa, ter o poder de desfrutar e retomar o controle sobre ela a qualquer momento.

A garantia ao direito de propriedade é um direito fundamental da pessoa humana e está amparada na Constituição Federal:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXII – é garantido o direito de propriedade;

XXIII – a propriedade atenderá a sua função social; (BRASIL, 2023, p. 02).

A Usucapião é um mecanismo muito antigo e fundamental, que tem a competência de conceder o direito de propriedade ao possuidor da coisa, através do exercício da posse e está estabelecida no Art. 1.238 do Código Civil de 2002:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis. (BRASIL, 2023, p. 96)

Diante o exposto, a Lei Processual teve uma alteração significativa com a vigência do Novo Código de Processo Civil de 2015 (Lei nº 13.105/15), onde passaram a ser vigoradas as regras da Usucapião Extrajudicial, por força do artigo 1.071, que acrescentou na Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73) o artigo 216-A, que diz o seguinte:

Art. 216-A. Sem prejuízo da via jurisdicional, é admitido o pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, que será processado diretamente perante o cartório do registro de imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo, a requerimento do interessado, representado por advogado, [...] (BRASIL, 2023, p. 44).

O instituto é regido pelas Corregedorias Gerais de Justiça e o Conselho Nacional de Justiça, aos quais por meio dos provimentos, estabelecem os atos pelos quais os requerentes, bem como os tabeliães e oficiais de registro devem adotar para que seja efetivada a Usucapião.

É notório que o sistema judiciário está sobrecarregado, diante das altas demandas processuais que crescem cada dia mais, tornando os trâmites processuais morosos e burocráticos. Em virtude disto, a inovação trazida na Lei Processual, que permite o procedimento pela via administrativa é de grande relevância, no que tange a celeridade e economia processual, que tem como condão incentivar a

desjudicialização do procedimento, que assim como dito por Nobre (2018, p. 47), o fenômeno possibilita “a realização mais breve dos direitos individuais, seja pela via alternativa propiciada pela desjudicialização, seja pela melhoria de performance geral do próprio Judiciário”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho discorreu a respeito do Usucapião, que é a forma originária para aquisição da propriedade. Assim, pretendeu-se abordar o instituto em sua modalidade extrajudicial, já que com o advento do Novo Código de Processo Civil de 2015 o rito foi admitido por meios cartorários.

Atualmente, o poder judiciário encontra-se com uma demanda gigantesca, fazendo com que inúmeros processos fiquem anos paralisados. Com isso, é de suma importância o reconhecimento de procedimentos extrajudiciais como um meio amenizador da morosidade judiciária. Isto posto, o CPC/2015 buscou a desjudicialização com a usucapião via extrajudicial.

Com o exposto, conclui-se que, o instituto da usucapião por meio extrajudicial visa ser um recurso para as divergências causadas com o decurso do tempo por meio da tradicional linha judicial, desjudicializando o trâmite da usucapião, para que ocorra com clareza e prontidão, ao contrário das circunstâncias que se dão quando recorrido ao poder judiciário.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n°. 107, de 02.07.2020. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 abr. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 02 abr. 2023b.

BRASIL. **Lei n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília, 1973. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm. Acesso em: 02 abr. 2023c.

BRASIL. **Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de processo civil. Brasília, 2015. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 02 abr. 2023d.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. Direito das coisas. 28. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013. v. 4.

NOBRE, Francisco José Barbosa. **Manual da usucapião extrajudicial**: de acordo com a Lei nº 13.465/2017 incluindo comentários ao Provimento nº 65/2017 do CNJ. Ananindeua: Itacaiúnas, 2018.



ABANDONO AFETIVO E O DANO MORAL: uma análise acerca da responsabilidade civil

SOUZA, Júlia Cassia Araújo de¹

² Acadêmica de Direito, Fadivale, juliasouza@fadivale.edu.br

RESUMO

O tema do presente trabalho discorre sobre o a convivência familiar como um dever jurídico imposto a ambos os genitores e o abandono afetivo, analisando detidamente as consequências jurídicas destes atos. Neste propósito a questão problema que orienta a pesquisa é a seguinte: o abandono afetivo é ato ilícito capaz de gerar responsabilização civil e o dever de convivência pode ser executado mediante aplicação de medidas coercitivas como as astreintes? Assim, o objetivo geral da pesquisa é compreender como o Poder Judiciário pode atuar para punir situações de abandono familiar e descumprimento do dever de convivência. Por meio da pesquisa bibliográfica, o trabalho tem como finalidade esclarecer quais são as possíveis respostas jurídicas para a problemática envolvendo o abandono afetivo e o descumprimento do dever de convivência.

PALAVRAS-CHAVE: família; direitos fundamentais; convivência familiar; abandono afetivo.

INTRODUÇÃO

Este trabalho contempla o tema convivência familiar como um dever jurídico imposto a ambos os genitores e o abandono afetivo. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

A pertinência do tema decorre do fato de que família é irrefutavelmente uma das instituições de maior relevância dentro da sociedade, pois é nela que os indivíduos se desenvolvem e se preparam para a vida em sociedade. Diante disso, o abandono afetivo não afeta apenas a criança ou adolescente isoladamente considerados, trazendo consequências negativas para toda sociedade.

Isto posto, o presente trabalho tem como finalidade mostrar as consequências do abandono afetivo e do descumprimento do dever de visitas, explorando formas de atuação do Poder Judiciário frente a esta problemática.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: o abandono afetivo é ato ilícito capaz de gerar responsabilização civil e o dever de convivência pode ser executado mediante aplicação de medidas coercitivas como as astreintes?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que as crianças e os adolescentes sofrem severos danos em sua formação como seres humanos em razão

do descumprimento do dever de convivência e do abandono afetivo razão pela qual não podem estes atos serem tolerados pelo ordenamento jurídico pátrio.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é compreender como o Poder Judiciário pode atuar para punir situações de abandono familiar e descumprimento do dever de convivência, especificamente, pretende-se estudar aspectos gerais sobre o poder familiar, a guarda e as visitas dentro do ordenamento jurídico pátrio; determinar quais são as principais consequências, para os infantes, do abandono afetivo e do descumprimento do dever de visitar por um dos pais; identificar quais são as possíveis respostas para esta problemática; e analisar precedentes dos Tribunais que abordem o tema, aferindo-se como o Poder Judiciário tem atuado para minorar as consequências desses atos.

A importância do tema se justifica tendo em vista que as crianças e adolescentes são o futuro político da Nação e, em razão disso, seu pleno e sadio desenvolvimento afeta não só o âmbito interno da família, como também toda a sociedade. Em razão disso a elaboração de políticas públicas capazes de propiciar um melhor convívio familiar se mostram essenciais para o desenvolvimento do país.

METODOLOGIA

Como procedimento metodológico, utilizou-se pesquisa bibliográfica com a finalidade de proporcionar melhores e mais precisas informações sobre o tema.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A família é, em regra, a entidade na qual o ser humano se desenvolve, na qual cria seus primeiros laços afetivos, tem suas primeiras experiências de vida, desenvolve-se e se prepara para vida em sociedade. É a família quem escolhe o nome, realiza o registro de nascimento, alimenta e dá as primeiras bases para a formação do moral, social, psíquica e espiritual do ser humano.

Trata-se, portanto, de entidade de fundamental relevância para a criança e o adolescente, o desenvolvimento dentro de um seio familiar instável e não saudável pode gerar consequências negativas que afetarão a vida do indivíduo para sempre.

Atentando-se a essa realidade, o Estatuto da Criança e do Adolescente, consagra, dentre os direitos fundamentais, o direito à convivência familiar. Sobre o tema, Barros (2021, p. 53):

Dentre os direitos fundamentais da criança e do adolescente, o que recebe tratamento mais minucioso é o do direito à convivência familiar e comunitária disciplinado nos artigos 19 a 52-D. Esse tema abrange direitos e deveres relacionados à família natural e à família substituta, em suas três modalidades – guarda, tutela e adoção. (...) A criança e o adolescente têm direito a ser criado por uma família, pois esta é o pilar de construção de todas as sociedades de que temos notícia na História humana. É através da família que o indivíduo nasce, cresce e se desenvolve, é a família que lhe presta assistência, que preserva a estrutura social que temos hoje. O direito à família é, pois, um direito natural, inato à própria existência humana. A esse respeito é importante notar que a Constituição de 1988 deu menos importância ao casamento e mais às relações familiares em si – prova disso é a previsão do artigo 226.

Ainda sobre a importância da família no desenvolvimento da criança e do adolescente, Silva *et. al.* (2008, p. 216-217):

Dessa forma, a família é concebida como o primeiro sistema no qual um padrão de atividades, papéis e relações interpessoais são vivenciados pela pessoa em desenvolvimento e cujas trocas dão base para o estudo do desenvolvimento do indivíduo (Sigolo, 2004). Essa visão permite perceber que a criança desenvolve relacionamentos não apenas com a mãe, mas também com outros agentes sociais, como pai, avós e irmãos, sendo tais relacionamentos importantes no desenvolvimento infantil, nas suas várias áreas. Sigolo (2004) ainda descreve a família como “espaço de socialização infantil”, pois se constitui em “mediadora na relação entre a criança e a sociedade”. (SILVA *et al.*, 2008, p. 189)

A convivência com todos os membros da família deve ser feita de forma sadia, principalmente quando se trata de crianças e adolescentes, tendo em vista que estes indivíduos ainda estão em formação. Cabe lembrar que o rompimento dos vínculos afetivos entre os genitores não deve afetar a prole, que, atualmente vista não como objeto do direito, mas sim como sujeito detentor de direitos, não deve jamais ser utilizada como instrumento de vingança pelos genitores e tem direito à convivência familiar. Nesse sentido, Souza (2020, p. 45):

Importante destacar que deve ser proporcionado para as crianças e para os adolescentes o direito de conviver de maneira sadia e adequada com a mãe e com o pai, independentemente do vínculo estabelecido entre os genitores. Mesmo diante do desfazimento do casal conjugal, é essencial que seja mantido o vínculo afetivo familiar, pois cada um dos progenitores exerce atribuições parentais específicas para o apropriado desenvolvimento da vida dos filhos.

O descumprimento do dever de convivência pode se dar em razão de atitudes que geram abandono afetivo, quando o próprio genitor se afasta voluntariamente do convívio com a prole, ou, ainda, em virtude de alienação parental, quando o genitor detentor da guarda afasta o outro da vida do filho. O abandono afetivo é conceituado por Mello (2014, p. 44):

[...] abandono afetivo é um dano oriundo das relações familiares, qual seja, da relação de filiação, que, obrigatoriamente, deverá existir para que tal dano possa ser configurado. É dessa relação que emerge o dever de cuidado, dever este que o legislador ordinário, implicitamente, incluiu nas diversas normas que disciplinam essa relação.

Já a alienação parental é tratada pela Lei nº 13.431/2017, art. 2º, *in verbis*

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. (BRASIL, 2010, p. 3)

Tanto o abandono afetivo quanto a alienação parental trazem, em menor ou maior grau comprometimentos irreparáveis à criança ou adolescentes, enquanto pessoas em desenvolvimento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É evidente que tanto a alienação parental, quanto o abandono afetivo, ao privarem a criança ou adolescente do convívio com um dos genitores, traz danos irreparáveis ao desenvolvimento desses seres. Nesse sentido, cabe ao Poder Judiciário atuar positivamente, utilizando dos meios disponíveis para responsabilizar civilmente os genitores em razão da prática de atos já consolidados de alienação parental ou abandono afetivo e, caso ainda haja tempo para tal, buscar o cumprimento do dever de convivência mediante aplicação de medidas coercitivas como a fixação de astreintes.

A família é irrefutavelmente uma das instituições de maior relevância dentro da sociedade, pois é nela que os indivíduos se desenvolvem e se preparam para a vida em sociedade. Assim, o tema é dotado de relevância política e social.

A relevância política se insere no fato de que as crianças e adolescentes são o futuro político da Nação e, em razão disso, seu pleno e sadio desenvolvimento afeta não só o âmbito interno da família, como também toda a sociedade. Em razão disso a elaboração de políticas públicas capazes de propiciar um melhor convívio familiar se mostram essenciais para o desenvolvimento do país.

Sob o ponto de vista social, o tema detém importante relevo, pois a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 impõe a toda sociedade o ônus de prezar pelo sadio desenvolvimento da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

BARROS, Guilherme Freire de Melo. **Direito da criança e do adolescente**. 10. ed. Salvador: Juspodvm, 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.431 de 04 de abril de 2017**. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13431.htm. Acesso em: 01 nov. 2022.

MELLO, Fernando de Paula Batista. A responsabilidade civil por abandono afetivo. **Lex família e revista portuguesa de direito da família**, ano 11, n. 21 e n. 22, jan./dez. 2014. ISSN 1645-9660

SILVA, et. al. Variáveis da família e seu impacto sobre o desenvolvimento infantil. **Temas em psicologia**, v. 16, n. 2, dez. 2008, p. 215-229. Sociedade Brasileira de Psicologia Ribeirão Preto, Brasil.

SOUZA, Juliana Rodrigues de. **Alienação parental e abandono afetivo: análise da responsabilidade civil**. Leme/SP: Mundo Jurídico, 2020.

TRABALHOS COMPLETOS

ST 1 - Direito, religião, comunicação e filosofia

OS DISCURSOS POLÍTICOS-RELIGIOSOS DE LÍDERES NEOPENTECOSTAIS EM REDES SOCIAIS DIGITAIS: análise da sua influência sobre a violência contra as minorias

José Erbeson Lemos da Silva⁴

RESUMO

É inegável que o discurso de líderes religiosos neopentecostais exerce influências sobre a visão de mundo e de sociedade que os seus fiéis e simpatizantes possuem e que a Constituição Federal garante, em seu art. 5º a liberdade de expressão, bem como a de crença e de culto. Ocorre que, certos líderes deste seguimento extrapolam os limites das liberdades constitucionais e promovem discursos que vão de encontro a minorias que são historicamente marginalizadas, o que acaba por fomentar o discurso de ódio contra esses seguimentos sociais e estimulam tanto a violência simbólica como a material. O objetivo geral deste trabalho é o de analisar como os discursos de líderes religiosos influentes, neopentecostais veiculados em mídias digitais, como o instagram, twitter e youtube entre os anos de 2020 a 2022, influenciaram fiéis e demais setores da sociedade a ter certos comportamentos que desencadeiam o ódio contra minorias socialmente vulneráveis e a criminalização de discursos homofóbicos e transfóbicos por parte do Supremo Tribunal Federal.

PALAVRAS-CHAVE: Discurso; líderes religiosos; constituição; minorias; Supremo Tribunal Federal.

ABSTRACT

It is undeniable that the discourse of neo-Pentecostal religious leaders influences the vision of the world and society that their faithful and supporters have and that the Federal Constitution guarantees, in its article 5, freedom of expression, as well as that of belief and of cult. It so happens that certain leaders of this segment go beyond the limits of constitutional freedoms and promote speeches that go against minorities that are historically marginalized, which ends up fomenting hate speech against these social segments and stimulating both symbolic and material violence. The general objective of this work is to analyze how the speeches of influential religious leaders, neo-Pentecostals conveyed in digital media, such as instagram, twitter and youtube between the years 2020 to 2022, influenced believers and other sectors of society to have certain behaviors that trigger hatred against socially vulnerable minorities and the

⁴ erbeson1@hotmail.com

criminalization of homophobic and transphobic speeches by the Federal Supreme Court.

KEYWORDS: speech; religious leaders; constitution; minorities; Supreme Court.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 OS DISCURSOS DE ALGUNS LÍDERES RELIGIOSOS E SEUS REFLEXOS SOBRE DECISÕES POLÍTICAS E FOMENTO AO PRECONCEITO SOBRE MINONORIAS. 2.1 OS DISCURSOS POLÍTICOS-RELIGIOSOS E SEUS DESDOBRAMENTOS POLÍTICOS E FOMENTOS AO ÓDIO CONTRA MINORIAS. 2.2 ANÁLISE DO DISCURSO SEGUNDO AUTORES CLÁSSICOS. 2.3 A CRIMINALIZAÇÃO DO DISCURSO HOMOFÓBICO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

As denominações religiosas em geral e sobretudo as neopentecostais exercem, atualmente, grande influência política e social no Brasil. Elas estão presentes por todo o Estado, dotando de veículos de mídia e redes sociais com milhares de seguidores, bem como representantes em todos os poderes da República.

A influência que se exerce e o poder que essas denominações têm é fruto do expressivo crescimento das religiões evangélicas no país, que é de preferência de 31% dos brasileiros, conforme dados da pesquisa DataFolha de 2019 (ROCHA, 2020).

De acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), que foram obtidos pelo último censo, os evangélicos representam mais de 42 milhões de pessoas, sendo que houve o crescimento de 15,4% no ano de 2000 para 22,2% em 2010 (IBGE, 2010). No que tange à força dos pentecostais (aqui incluídos os neopentecostais), ainda de acordo com dados do censo de 2010, eles representam 25,3 milhões de pessoas, sendo importante ponderar que esses dados atestam que entre esses grupos tem-se a maioria de mulheres (58%) e pessoas pretas ou pardas (59%) (IBGE, 2010).

Conforme Ricardo Mariano, sociólogo da USP, as igrejas pentecostais e neopentecostais “consideram estratégico ocupar posições de mando da nação, para assegurar seus interesses institucionais e sua liberdade religiosa, estender sua influência e seu poder político, defender seus valores morais e sua visão de mundo” (ROCHA 2020).

Ocorre que, a visão de mundo que essa parcela da sociedade brasileira segue, inclui a rejeição e discursos de ódio a diversas causas e movimentos, tais como:

LGTQIA+, pautas feministas, e diversas agendas de proteção e defesa de direitos humanos, como, exemplificativamente, os direitos das pessoas presas.

O mais grave é que esses discursos de ódio acabam por influenciar parcela expressiva da população brasileira a ter discursos, posturas e ações que vão de encontro a esses temas e grupos, o que acaba por desencadear a violência tanto simbólica como efetiva.

Tendo em vista tais elementos, exsurge a problemática do presente trabalho: Como os discursos dos líderes religiosos em redes sociais digitais como instagram, twitter e youtube, manipulam as ações políticas e sociais dos indivíduos convertidos, influenciam a discriminação das minorias sociais e quais as consequências dessa influência para a democracia e os direitos humanos?

No que tange a metodologia empregada na presente pesquisa trata-se de uma pesquisa de natureza qualitativa, do tipo exploratória, cujas técnicas utilizadas consistiram em revisão bibliográfica de livros, revistas online e artigos científicos, além de estudo sobre a legislação atual.

A pesquisa é motivada pela preocupação presente de como se utilizam, parte dos líderes religiosos neopentecostais, da crença de determinada parcela da população brasileira para a propagação de discursos que desrespeitam os direitos humanos e minorias socialmente vulneráveis, bem como para fins políticos.

A partir da abordagem desses aspectos, tenciona-se descrever como essas manifestações acabam por desencadear para além da violência simbólica, a material, que enxerga quem pensa diferente como inimigo, quando na verdade deveria ser visto como parte importante na construção de um ambiente democrático e social saudável, um mundo plural e dinâmico, como realmente é. Esta proposta intenta compreender, de igual modo, de que forma esses discursos e posturas contribuem para decisões políticas não livres.

O objetivo geral é do analisar como os discursos de líderes religiosos influentes, neopentecostais veiculados em mídias digitais, como o instagram, twitter e youtube entre os anos de 2020 a 2022, influenciaram fiéis e demais setores da sociedade e a criminalização de discursos de ódio pelo Supremo Tribunal Federal. Especificamente, analisar discursos de alguns líderes religiosos neopentecostais e seus reflexos sobre decisões políticas e fomento ao preconceito sobre minorias; análise do discurso conforme alguns autores clássicos e a criminalização do discurso

de ódio contra minorias (em especial os discursos homofóbicos e transfóbicos) que foram considerados como uma conduta equiparada ao racismo de acordo com o Supremo Tribunal Federal.

2 OS DISCURSOS DE ALGUNS LÍDERES RELIGIOSOS E SEUS REFLEXOS SOBRE DECISÕES POLÍTICAS E FOMENTO AO PRECONCEITO SOBRE MINONORIAS

2.1 OS DISCURSOS POLÍTICOS-RELIGIOSOS E SEUS DESDOBRAMENTOS POLÍTICOS E FOMENTOS AO ÓDIO CONTRA MINORIAS

O Brasil nos últimos tempos e em especial no ano de 2022, ano de eleições gerais, foi palco de uma profunda crise política e institucional que se arrasta há anos, como também do acirramento da polarização política e disseminação de discursos de ódio contra minorias da sociedade brasileira.

Nesse contexto, há líderes neopentecostais que exercem, em seus matizes, parcela de poder e influência sobre seus seguidores por meio de seus discursos via redes sociais. Essas narrativas acabam por instigar parte da população brasileira a ter comportamentos de intolerância e atitudes que vão além do conservadorismo, com discursos que desrespeitam e enfraquecem a defesa dos direitos humanos, desolam os grupos socialmente vulneráveis e vão, também, de encontro a própria democracia, visto que muitas dessas falas possuem o condão de influenciar a livre escolha dos fiéis e seguidores na esfera política do país.

Os discursos que fomentam o desrespeito e o preconceito as minorias no Brasil por parte dos líderes religiosos neopentecostais, são presentes em diversos meios de comunicação social e ecoam, de modo marcante, acabando por pautar e influenciar a forma como parcela relevante da sociedade brasileira encara algumas temáticas como a tolerância e o respeito a minorias e a defesa dos direitos humanos, da mesma forma que influenciam na maneira como esse seguimento toma suas decisões políticas.

Pode-se apontar como exemplo, entre os inúmeros discursos que desrespeitam pessoas, grupos e que são criminosos, o proferido pelo líder da Igreja Universal, Bispo Edir Macêdo em uma pregação exibida pela TV Record no dia 24 de

dezembro de 2022:

Você não nasceu mau. Ninguém nasce mau. Ninguém nasce ladrão, ninguém nasce bandido, ninguém nasce homossexual ou lésbica...ninguém nasce mau. Ninguém nasce mau, todo mundo nasce perfeito com a sua inocência, porém, o mundo faz das pessoas aquilo que elas são quando elas aderem ao mundo. (TV RECORD, 2022)

Evidente que essa fala em no país que mais mata pessoas LGBTQIA+ no mundo, conforme dados do Observatório de Mortes e Violência contra esse grupo, tem o condão de desencadear mais episódios de violência (BOHRER, 2022). A fala do bispo não se sustenta sob qualquer aspecto lógico ou científico. É absolutamente inaceitável que seja estabelecida, por um líder com milhares de seguidores, uma falsa equivalência entre “ladrão”, “bandido” e homossexuais, além de ter afirmado que o mundo que transforma as pessoas em LGBTQIA+, sem que haja qualquer comprovação ou embasamento sobre o que foi dito.

A segunda fala foi proferida por o pastor José Olímpio, da Assembleia de Deus de Alagoas, que publicou em seu instagram, no dia 16 de abril de 2021 e foi republicado por outras contas com grande quantidade de seguidores, como também repercutido em outras mídias sociais que iria orar pela morte do ator Paulo Gustavo, reconhecido nacionalmente por seu engajamento na pauta da comunidade LGBTQIA+, que foi uma das vítimas da pandemia da COVID-19: “Esse é o ator Paulo Gustavo, que alguns estão pedindo oração e reza. E você, vai orar ou rezar? Eu oro para que o dono dele o leve para junto de si.” Após a repercussão negativa, o pastor acabou excluindo a postagem de sua rede social, mas acabou sendo processado e condenado por crime de homofobia (BATISTA, 2022).

2.2 ANÁLISE DO DISCURSO SEGUNDO AUTORES CLÁSSICOS

Cabe à proposta de pesquisa analisar o discurso não como entendido no senso comum, representando apenas um conjunto de palavras que se expressam pelo indivíduo oralmente ou de forma escrita, mas enquanto um sistema de vínculos, de elos a partir dos quais não apenas a realidade é compreendida, simplesmente, mas verdadeiramente realizada. Conforme Alves (2010), tudo que existe é resultante da

prática do discurso, da resultante de trocas, bem como de lugares de enunciação. Em suma: o discurso constrói a realidade.

Nesse aspecto, através dos seus discursos, esses líderes acabam por criar uma realidade paralela, totalmente dissociada da realidade do povo. Podemos citar como exemplo de temas “criados” e disseminados por estes líderes: a existência do comunismo, banheiros unissex nas escolas e repartições públicas, a distribuição do chamado “kit gay”, a fim de ter ganhos e fortalecer seu grupo se aproveitando da crença de muitas pessoas no Sagrado.

Para a análise destas falas, abordaremos o discurso em Foucault (1997), que compreende que esse deve ser encarado como um conjunto de enunciados, desde que se apoie em uma mesma formação discursiva:

A lei dos enunciados e o fato de pertencerem à formação discursiva constituem uma e única mesma coisa; o que não é paradoxal, já que a formação discursiva se caracteriza não por princípios de construção, mas por uma dispersão de fato, já que ela é para os enunciados não uma condição de possibilidades, mas uma lei de coexistência, e já que os enunciados, troca, não são elementos intercambiáveis, mas conjuntos caracterizados por sua modalidade de existência. (FOUCAULT, 1997, p. 135)

Nesse aspecto, o discurso deve ser encarado como estrutura que possui uma dispersão de enunciados e, dentro dessa estrutura, deve haver a regência de regras que podem fornecer a possibilidade de alguns enunciados e o desaparecimento de outros.

O discurso funciona como instrumento de construção da realidade, sem negar, evidentemente, que a realidade para além do discurso ainda existe, muito embora não possa ser totalmente captada pelas percepções humanas. Em suma, o discurso serve para construir a realidade em conjunto com a realidade material que se põe para além do discurso.

Logo, na construção desses discursos, as lideranças do meio evangélico acabam por construir, no imaginário das pessoas, inimigos inexistentes, fomentar narrativas, ações e práticas voltados contra grupos que são historicamente marginalizados e, em certos casos, até perseguidos.

Por meio dos discursos, os líderes religiosos neopentecostais acabam por

exercer determinadas formas de poder sobre a população brasileira, sejam fiéis ou simpatizantes. A primeira forma de poder seria o simbólico, nesse sentido: “poder simbólico é, com efeito, esse poder invisível o qual só pode ser exercido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhe estão sujeitos ou mesmo que o exercem” (BOURDIEU, 1989, p. 7-8). Ainda sendo, segundo o autor: “um poder de construção da realidade que tende a estabelecer uma ordem gnoseológica: o sentido imediato do mundo e, em particular, do mundo social” (BOURDIEU, 1989, p. 9).

Esse conceito representa uma espécie de poder invisível, não material, não tangente, sendo negavelmente uma das formas de poder exercidos no meio neopentecostal. Esse poder se estrutura, em síntese, como o homem esquematiza e significa o conjunto de seus pensamentos, o que dá uma dimensão simbólica ao poder. O poder que é exercido sobre os fiéis se manifesta e se executa de forma não perceptível por eles.

Manifesta-se também, por meio dos discursos dos líderes religiosos neopentecostais, a ideia de epistemicídio, que, segundo Carneiro apud Santos (1995), torna possível apreender esse processo de destituição da racionalidade da cultura e da civilização do outro. De acordo com Santos, (1995), o epistemicídio sempre ocorreu quando se pretendeu subalternizar, subordinar, marginalizar, ou ilegalizar práticas e grupos sociais:

Que podiam ameaçar a expansão capitalista ou, durante boa parte do nosso século, a expansão comunista (neste domínio tão moderno quanto a capitalista); e também porque ocorreu tanto no espaço periférico, extra-europeu e extra-norte-americano do sistema mundial, como no espaço central europeu e norte-americano, contra os trabalhadores, os índios, os negros, as mulheres e as minorias em geral (étnicas, religiosas, sexuais). (SANTOS, 1995, p. 328)

Esse conceito ganha forte influência no presente trabalho, ante o fato que os discursos que são proferidos nesse meio acabam por realizar uma verdadeira destituição da racionalidade das pessoas que são objeto deles, fazendo-os crer em, por exemplo: notícias falsas e sem qualquer conexão com a realidade ou a ciência, tais como: que a pandemia da COVID-19 que ceifou a vida de mais seiscentas mil pessoas não passava de uma “gripezinha”, que a vacina não funcionava, o sistema

eleitoral não era seguro e que não houve um regime ditatorial no Brasil a partir de 1964.

O epistemicídio fere de morte a racionalidade do subjugado ou a sequestra, mutila a capacidade de aprender etc. É uma forma de sequestro do outro, entre outros aspectos, pela negação da racionalidade (CARNEIRO, 2005). Prova maior desse sequestro pela negação da racionalidade é a teoria da prosperidade, que prega a ideia de que quanto mais se ajude financeiramente a determinados ministérios e igreja, maior serão as recompensas materiais aqui na terra, sendo amplamente difundida e defendida no meio evangélico.

A partir desses elementos, há uma espécie de dominação dos líderes sobre seus seguidores. Conforme Weber (2001, p. 128), a dominação tem por base a “probabilidade de se obter obediência a um determinado mandato”. Esse conceito tem a ver com o quão provável é a ocorrência de tal fato.

A ideia possui relação com a obediência, de como a vontade de determinado indivíduo pode ser obedecida por outros. No nosso caso, como a vontade, expressa através dos discursos, pode ser obedecida pelos fiéis. Existe uma crença sincera dos seguidores desses líderes espirituais que aquele discurso, comando, é legítimo precisando ser obedecido.

Constitui-se como probabilidade, porque algumas pessoas tendem a não obedecer, todavia uma grande parcela obedecerá. Haverá uma grande possibilidade de que a pessoa responsável por estabelecer a dominação encontre obediência e isso ocorre quando milhares de pessoas reproduzem discursos de ódio e fazem escolhas políticas não livres por influência indevidas e, muitas vezes, até por medo de seus líderes.

Encontra-se, no pensamento sociológico de Weber (2001), uma tipologia das relações de poder. Para ele, há três formas clássicas de dominação: a dominação tradicional, a racional legal e a carismática. Vale destacar que esses tipos de dominação não se constituem como um fim em si mesmo, porém como uma construção que pretende captar certos aspectos da vida social em determinado recorte temporal.

Nesse ponto da discussão, nos interessa a dominação carismática, que, como o nome sugere, baseia-se no carisma, todavia, não só a isto: a confiança, simpatia de lideranças políticas e sociais. Nesse aspecto, o líder consegue projetar no outro uma

dominação fundamentada, para além do carisma, na confiança que as pessoas nele depositam. Assim, esse tipo de dominação segundo Weber se dá por vários fatos, explica o autor:

Dominação carismática em virtude da devoção afetiva à pessoa do senhor e a seus dotes sobrenaturais (carisma) e, particularmente: a faculdades mágicas revelações ou heroísmo, poder intelectual ou de oratória. O sempre novo, o extracotidiano, o inaudito e o arrebatamento emotivo que provocam constituem a fonte da devoção pessoal. Seus tipos mais puros são a dominação do profeta, do herói guerreiro e do grande demagogo. A associação dominante é de caráter comunitário, na comunidade ou séquito. O tipo que manda é o líder (...). O quadro administrativo é escolhido segundo seu carisma e vocação pessoais e não devido à sua qualificação profissional (...) falta aqui o conceito racional de competência assim como o estamental de privilégio (...). A administração (...) carece de qualquer orientação dada por regras, sejam elas estatuídas ou tradicionais. São características dela (...) a revelação ou a criação momentânea, a ação e o exemplo, as decisões particulares, ou seja, em qualquer caso (...) o irracional (WEBER, 2001, p. 134-135).

Os que são dominadores, nesse tipo, não sofrem críticas por seus dominados no sentido do conteúdo de suas falas, tampouco sobre as bases científicas ou históricas do que é dito.

As pessoas que sofrem essa dominação tendem a acreditar e confiar no que foi exposto e seguem seus comandos baseando-se na confiança que é passada para elas, pouco importando o sentido do discurso, os valores que ele propaga ou sua veracidade. Isso é basicamente o que ocorre na relação dos pastores com o seu rebanho, pois para além de não reconhecerem falhas no discurso feito pelo líder espiritual, ainda dão prestígio ao ódio, intolerância e desrespeito a quem pensa diferente.

Partimos da ideia de que as práticas que são relativas à condução de consciência que ocorrem entre os evangélicos atualmente são dispositivos de biopoder, que tem por desdobramento subjetivações que são o suporte para que haja a dominação. O biopoder, segundo Foucault seria um poder sobre a vida, relativo à espécie. Fontana e Bertani (2012, p. 281) afirmam que é um “poder que se aplica globalmente a população, à vida e aos vivos”.

De acordo com dados do Instituto DataFolha, 16% dos eleitores evangélicos dizem ter sido orientados por pastores a votar no candidato de direita para Presidente

da República nas eleições gerais de 2022. É inegável a influência que esses líderes exercem sobre parcela significativa de nossa sociedade na decisão do voto e na visão de mundo de seus seguidores e essas dinâmicas se apropriam do discurso de poder. (FOLHA DE SÃO PAULO, 2022)

Ocorre uma verdadeira transformação do ser através de narrativas violentas veiculadas em mídias sociais que fomentam o ódio sobre pessoas e grupos. Há a modificação dos sentidos, criação de uma realidade alternativa que é encarada por esses grupos como mais verdadeira que a realidade de nossos órgãos e sentidos. Desse modo, ganhou destaque um instrumento de manipulação de consciências que em mãos erradas pode nos levar à destruição espiritual de nossa espécie (NICOLESCU, 2001). Ainda acerca das previsões de tais ferramentas em mãos erradas, Nicolescu (2001, p. 4) afirma: “Podemos prever de maneira infalível o futuro da humanidade. Basta que as condições iniciais sejam impostas em nome do bem e do verdadeiro – por exemplo, em nome da liberdade, igualdade e fraternidade – para construir a sociedade ideal.”

Houve a realização dessas experiências em escala planetária, e obtivemos resultados por todos nós conhecidos: milhões de mortes por alguns dogmas; sofrimentos em nome do bem e da verdade. Essas ideias que parecem generosas e inofensivas a princípio, transformaram-se em dor e sofrimento para a humanidade, daí a importância de resgatar a ideia de laicidade do estado, de respeito ao próximo, aos direitos humanos, as percepções de mundo diferentes e, acima de qualquer questão, ver quem pensa diferente não como inimigo, mas como um participante na construção de um mundo cada vez mais plural (NICOLESCU, 2001).

2.3 A CRIMINALIZAÇÃO DO DISCURSO HOMOFÓBICO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O proselitismo religioso é parte componente da liberdade de expressão, religião e crença, mas não está de acordo com a Constituição Federal os discursos de ódio e, de acordo com o Supremo Tribunal Federal, até que o Congresso Nacional crie e aprove lei específica, as condutas que sejam homofóbicas e transfóbicas poderão ser equiparadas aos crimes de racismo.

Tem-se que o colegiado da Suprema Corte também efetivou a fixação de tese

no sentido de que a homofobia não alcançaria, tampouco restringiria a liberdade o exercício de expressões religiosas com uma condicionante: desde que as manifestações não se configurem como discurso de ódio.

Na prática, restou configurada a mora do Congresso Nacional para legislar sobre a temática e o egrégio tribunal entendeu que tanto a homofobia como a transfobia emolduram-se no art.20 da lei 7.716/1989 que efetivou a criminalização do racismo no bojo da ação direta de inconstitucionalidade por omissão (ADO) de número 26.

O ativismo judicial se enquadra em função da precariedade de leis que se apliquem aos casos concretos, na tentativa de suprir lacunas criadas pela omissão do legislador. Nesse caso os órgãos do Poder Judiciário tomam a frente nas decisões de matérias que possuem grande repercussão no meio social e político.

Todavia, nenhuma produção por parte do Poder Legislativo Federal, até o presente momento de submissão deste artigo, veio efetivamente a conferir proteção a comunidade LGBTQIA+ contra condutas homofóbicas, o que representa, na esfera social, claro entrave ao desenvolvimento do país.

A resistência preponderante dos representantes do povo em editar leis direcionadas ao público LGBTQIA+, e principalmente a dificuldade de serem aprovadas, esconde na verdade preconceitos compartilhados por nossos líderes políticos.

Portanto, deve-se respeitar a liberdade de religião, de expressão e de crença de todos, bem como, deve-se deferência ao proselitismo religioso, aqui entendido como a tentativa de líderes religiosos de convencimento e conversão de pessoas, mas esse exercício não deve consubstanciar elementos que configurem discurso de ódio. Há críticas ao ativismo judicial e a essa função de “legislador” que o Supremo assume quando toma decisões em sede de controle de omissões legislativas, mas não se pode esperar a criminalização de tais condutas e a proteção desse público com um Congresso que reproduz o preconceito mascarado com sua omissão em ações para promover a proteção desse seguimento social que tanto sofre violência, preconceito e discriminação.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As noções que definiram a heterossexualidade como única e natural expressão da sexualidade humana propagaram um discurso proselitista que busca converter a ela todos aqueles que vivenciam sua sexualidade de maneira distinta da heteronormatividade.

A comunidade LGBTQIA+ é vítima constante de atitudes preconceituosas e discriminatórias. Apesar de terem seus direitos resguardados nos princípios constitucionais, sofrem diariamente diante de uma inferioridade sociojurídica imposta pela não criação de tipo penal que criminalize a homofobia por parte do Poder Legislativo Federal.

Tendo esses aspectos por base, o Supremo Tribunal Federal equiparou a prática de condutas homofóbicas e transfóbicas como racismo, e enquadrou tais condutas no art. 20 da Lei 7716/89.

Em que pese as críticas relativas ao ativismo judicial por parte da Corte Suprema e os desdobramentos negativos de tais atitudes para a Democracia Política, era latente a necessidade de criminalizar essas condutas que colocam em risco diversas vidas de pessoas pertencentes a comunidade LGBTQIA+ e que não seriam, nem tão cedo, objeto de proteção através de Lei proveniente do Congresso Nacional.

Retomando a problemática de pesquisa de pesquisa, tem-se que é absolutamente possível que seja efetivado o exercício da plena liberdade de expressão e do proselitismo religioso sem que haja a efetivação do discurso de ódio e que, apesar da influência exercida por alguns maus líderes espirituais, aqueles que ultrapassarem os limites estabelecidos nas liberdades constitucionais deverão responder criminalmente, conforme decisão do STF. Em uma democracia há espaço para todos, só não há para quem enxerga quem pensa diferente como inimigo e não como peça importante na construção de um mundo plural.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 7 abr. 2023a.

BRASIL. **Ação direta de inconstitucionalidade por omissão 26**. Distrito Federal. Relator: Min. Celso de Mello. Distrito Federal, 13 de junho de 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989.** Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Brasília, DF: Presidência da República, 1989. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7716.htm. Acesso em: 8 abr. 2023b.

BATISTA, Roberta. Pastor que disse orar pela morte de Paulo Gustavo é condenado a prisão, mas tem pena convertida. **G1**, 27 abr. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/al/alagoas/noticia/2022/04/27/justica-de-alagoas-condena-pastor-quedisse-orar-pela-morte-de-paulo-gustavo.ghtml>. Acesso em: 6 abr. 2023.

BOHRER, Larissa. Brasil é o país que mais mata pessoas LGBTQIA+ no mundo pelo quarto ano consecutivo. **Rede Brasil Atual**, 12 maio 2022. Disponível em: <https://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/brasil-e-o-pais-que-mais-mata-pessoas-lgbtqia-no-mundo-pelo-quarto-ano-consecutivo/>. Acesso em: 6 abr. 2023.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico.** Tradução de Fernando Tomaz. Lisboa: Difel, 1989. 311 p.

CARNEIRO, Aparecida Sueli. **A construção do outro como não-ser como fundamento do ser.** 2005. 339f. Tese (Doutorado em Educação) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Datafolha:** 16% dos evangélicos dizem que pastores orientam voto em Bolsonaro. 29 out. 2022. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2022/10/datafolha-16-dos-evangelicos-dizem-quepastores-orientam-voto-em-bolsonaro.shtml>. Acesso em: 6 abr. 2023.

FONTANA, Alessandro; BERTANI, Mauro. Situação do curso. *In*: FOUCAULT, Michel (org.). **Em defesa da sociedade.** 2. ed. São Paulo: Martins fontes, 2012. 268 p.

FOUCAULT, Michel. **A arqueologia do saber.** 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1997. 236 p.

IBGE. Instituto Brasileiro De Geografia E Estatística. **Censo Brasileiro de 2010.** Rio de Janeiro: IBGE, 2012. Disponível em: <https://censo2010.ibge.gov.br/>. Acesso em: 06 abr. 2023.

NICOLESCU, Basarab. **O manifesto da transdisciplinaridade.** São Paulo: TRIOM, 2001. 120 p.

RECORD TV. Benção para a família em sua casa. Bispo Edir Macedo realizou oração especial diretamente de Israel. [Oração transmitida pela RECORDTV]. [S.l.: s.n], 2022. 1 vídeo (32 min 56s). **RecordTV.** Disponível em: <https://recordtv.r7.com/videos/assista-a-integra-da-bencao-para-a-familia-em-sua-casa-destavespera-de-natal-24122022>. Acesso em: 6 abr. 2023.

ROCHA, Camilo. Nexo. **A ascensão e influência das igrejas neopentecostais.** 19 abr. 2020. Disponível em: <https://www.nexojornal.com.br/explicado/2020/04/19/A-ascens%C3%A3o-e-influ%C3%Aancia-das-igrejas-neopentecostais>. Acesso em: 5

abr. 2023.

SANTOS, S. Boaventura. **Pela mão de Alice**. O social e o político na pós-modernidade. 7. ed. São Paulo: Cortez, 1995. 299 p.

WEBER, M. **Textos coligidos**. São Paulo: Ática, 2001.



A PROTEÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA E A COMPETÊNCIA LEGISLATIVA MUNICIPAL

Amarildo Lourenço Costa⁵
Amarildo Lourenço Costa Júnior⁶

RESUMO

A liberdade religiosa integra o rol de direitos fundamentais e, por essa razão, é objeto de especial proteção do sistema constitucional brasileiro. Assim, proteger tal liberdade, em seus múltiplos modos de apresentação e exercício (liberdade de crença, liberdade de organização eclesial e liberdade de culto) é tarefa que compete a todos os entes federados, inclusive aos Municípios, como co-responsáveis por assegurar o cumprimento da Constituição Federal. Em sua competência legislativa, o Município pode, no âmbito das chamadas posturas municipais e sob a autorização constitucional para legislar sobre assuntos de interesse local, estabelecer condutas vedadas e sanções de natureza administrativa, no exercício do seu poder de polícia administrativa, para a hipótese de perturbação das atividades de culto religioso. Deve fazê-lo, contudo, mediante estrita observância do conteúdo material da Constituição Federal, sendo-lhe vedado prever agravamento de tais sanções em razão de posicionamento ideológico ou partidário do infrator.

PALAVRAS-CHAVE: liberdade religiosa; competência municipal; perturbação do culto; poder de polícia; liberdade de culto.

ABSTRACT

Religious freedom is part of the list of fundamental rights and, for this reason, is subject to special protection by the Brazilian constitutional system. Thus, protecting such freedom, in its multiple modes of presentation and exercise (freedom of belief, freedom of ecclesiastical organization and freedom of worship) is a task that belongs to all federal entities, including municipalities, as co-responsible for ensuring compliance of the Federal Constitution. Within its legislative competence, the Municipality may, within the scope of the so-called municipal postures and under the constitutional authorization to legislate on matters of local interest, establish prohibited conducts and sanctions of an administrative nature, in the exercise of its power of administrative police, for the hypothesis of disruption of religious worship activities. It must do so,

⁵ Doutor em Ciências da Comunicação (em interface com o Direito) pela Unisinos - RS. Mestre em Direito. Procurador municipal. Professor da Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale).

⁶ Bacharel em Direito. Pós-graduado em Direito Público pela Fadivale – MG.

however, in strict compliance with the material content of the Federal Constitution, and it is forbidden to foresee aggravation of such sanctions due to the ideological or partisan position of the offender.

KEYWORDS: religious freedom; municipal jurisdiction; disruption of worship; police power; freedom of worship.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO FUNDAMENTAL. 3 OS MUNICÍPIOS E O DEVER DE PROTEGER A LIBERDADE RELIGIOSA. 4 SOBRE AS CAUSAS QUE EXCLUEM A APLICAÇÃO DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS. 5 O AGRAVAMENTO DA SANÇÃO EM RAZÃO DE CONVICÇÕES IDEOLÓGICAS E O PRINCÍPIO DO PLURALISMO POLÍTICO. 6 NOTAS CONCLUSIVAS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Tem sido objeto de propostas legislativas, em alguns Municípios brasileiros, a previsão, em lei local, de sanções de natureza administrativa, a partir do exercício do poder de polícia da Administração municipal, em desfavor de pessoas que cometam os atos de invadir ou ocupar local de culto ou nele permanecer - sem a finalidade de cultivar - contra a vontade da autoridade religiosa local. Tem-se buscado apenas, ainda, por meio de lei municipal, além de outras condutas congêneres, os atos de ultrajar, impedir, interromper ou perturbar a prática cívico-religiosa.

Tais proposições legislativas, conforme um certo padrão de enunciados normativos nelas verificados, têm previsto a não aplicação da lei e as sanções que ela traz em hipótese que seja abarcada pelas excludentes de ilicitude fixadas na lei penal. Por outro lado, estabelecem o agravamento da sanção quando a infração houver sido cometida por motivação política ou ideológica, ou quando o agente da conduta punível for filiado a partido político.

O objetivo deste trabalho, em cuja órbita se problematiza o assunto, atém-se em analisar se a matéria em questão – a proteção da liberdade religiosa – é assunto que se insere no rol das competências legislativas do Município, considerando a repartição de competências legislativas estabelecida pela Constituição Federal, e abordar o eventual conteúdo normatizável por meio de lei municipal.

Na persecução desse objetivo geral, propõe-se a enfrentar o conceito de liberdade religiosa - tomando-o como categoria de direito adjetivado de fundamental -, a questão do (presumido) dever municipal de proteger a liberdade religiosa, considerando a conformidade funcional da federação brasileira, abordando, por fim,

as causas excludentes de ilicitude e a majoração de penalidades em virtude de posicionamentos político-partidários do infrator.

A opção metodológica é a revisão da literatura jurídica acerca do tema, com ênfase em textos jurídicos e bibliografia que tratam dos chamados direitos fundamentais e da forma federativa de Estado, perpassando a produção jurisprudencial sobre temas direta ou indiretamente relacionados ao objeto deste trabalho.

2 A LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO FUNDAMENTAL

A Constituição Federal, no inciso VI do art. 5º, lista, dentre os direitos fundamentais, que “[...] *é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias*”. (BRASIL, 2023, p. 2, grifo nosso)

Ao que se vê de tal comando normativo, a liberdade religiosa – que abarca a liberdade de crença (foro íntimo em matéria religiosa), a liberdade de culto (e suas liturgias) e a liberdade de organização religiosa (forma de governo e gestão eclesiástica) - é direito individual fundamental, alvo de especial proteção da norma constitucional.

Como tal, conforme postulado básico de hermenêutica constitucional, só pode ser afastado ou ter sua aplicação mitigada em face de outro direito fundamental, a partir do critério interpretativo da ponderação, a ser aplicado caso a caso, considerando que, pelo princípio da unidade da Constituição, não há, *a priori*, hierarquia entre direitos fundamentais.

Importante contribuição acerca do sentido e alcance do conceito de liberdade religiosa e do manejo desse direito fundamental – que o autor nomina também como princípio constitucional - é oferecida por Gabriel (2018, p. 29), que, apontando para as complexidades em torno da noção dessa modalidade de direito fundamental, assinala:

A liberdade religiosa não é um direito simples e facilmente traduzido em um conceito ou em um rol de ações que, sendo facultadas aos indivíduos, garantir-se-ia o atendimento de tal direito. Por tratar-se de princípio constitucional, possui natureza abstrata e genérica e somente alcança seus significados e implicações quando interpretado à luz dos incontáveis casos concretos implementados pela história da sociedade

e dos indivíduos, ou seja, saber a real abrangência e, até mesmo, as limitações do princípio da liberdade religiosa demanda confrontar sua natureza abstrata com a concretude das experiências sociais, políticas, culturais, econômicas e jurídicas dos indivíduos e grupos.

No espaço normativo da liberdade religiosa, conforme enuncia a Constituição brasileira, protegem-se o local de culto (normalmente, mas não exclusivamente, templos) e o exercício do culto (liturgias), devendo-se manter a salvo o direito de livremente cultuar a partir das convicções da comunidade religiosa a que a pessoa tenha aderido, salvaguarda essa mitigável apenas em face de outra norma constitucional a que, no caso concreto, dê-se peso maior.

É importante ressaltar que a laicidade estatal não impõe ao Estado – na verdade, sequer lhe possibilita – abster-se da questão religiosa como se na sua órbita não houvesse direitos a ser objeto de proteção estatal.

O reconhecimento, implícito na norma constitucional, de que o ser humano é inatamente religioso ou de que a religiosidade, em suas multifacetadas vertentes, é uma experiência comum da espécie humana, coloca a liberdade religiosa no patamar das liberdades constitucionalmente asseguradas, gerando, para o cidadão, o direito de exigir do Estado que a proteja.

Essa, aliás, é a perspectiva já consolidada pelo Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2022b, p. 1, grifo nosso), conforme trechos que se destacam no julgado transcrito abaixo:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. DIREITO FUNDAMENTAL. LIBERDADE RELIGIOSA. OBJEÇÃO DE CONSCIÊNCIA. DEVER DO ADMINISTRADOR DE OFERECER OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA PARA CUMPRIMENTO DE DEVERES FUNCIONAIS. RECURSO PROVIDO. 1. O princípio da laicidade não se confunde com laicismo. A separação entre Igreja e Estado não pode, portanto, implicar o isolamento daqueles que guardam uma religião à sua esfera privada. **A neutralidade estatal não se confunde com indiferença religiosa. A indiferença gera posição antirreligiosa contrária à posição do pluralismo religioso típica de um Estado Laico.** 2. **O princípio da laicidade estatal deve ser interpretado de forma a coadunar-se com o dispositivo constitucional que assegura a liberdade religiosa, constante do art. 5º, VI, da Constituição Federal.** [...] (ARE 1099099, Relator (a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-068 DIVULG. 09-04-2021 PUBLIC 12-04-2021)

Há ainda a se considerar, sob essa perspectiva, que cabe ao Estado proteger

a liberdade religiosa como um bem jurídico constitucionalmente tutelado, estendendo-se essa tutela, por expresse enunciado da Lei Fundamental, à atividade cútica em si (modos de exteriorização da fé) e ao local de culto, pressupondo-se esse local como um espaço de expansão da sacralidade.

Convergindo a abordagem deste texto para o específico objeto de sua análise – leis municipais que penalizem administrativamente pessoas que perturbem o culto e o local do culto –, caberia, aqui, indagar-se se a atitude de expressa repugnância a uma determinada vertente religiosa e a verbalização dessa repulsa, ainda que durante o culto repugnado, não seria, também, um direito da pessoa que o faz, como uma variação da liberdade religiosa, que abrange o direito de crer e o direito de não crer.

Sobre essa possível indagação, o STF excluiu do âmbito de alcance da liberdade religiosa, protegida pela norma constitucional, os discursos atentatórios à religião alheia com o objetivo de depreciá-la. Assim se pronunciou a Corte:

[...] 2. O direito à liberdade religiosa é, em grande medida, o direito à existência de uma multiplicidade de crenças/descrenças religiosas, que se vinculam e se harmonizam – para a sobrevivência de toda a multiplicidade de fés protegida constitucionalmente – na chamada tolerância religiosa. 3. Há que se distinguir entre o discurso religioso (que é centrado na própria crença e nas razões da crença) e o discurso sobre a crença alheia, especialmente quando se faça com intuito de atingi-la, rebaixá-la ou desmerecê-la (ou a seus seguidores). Um é tipicamente a representação do direito à liberdade de crença religiosa; outro, em sentido diametralmente oposto, é o ataque ao mesmo direito. (RHC 146303, Relator (a): EDSON FACHIN, Relator (a) p/ Acórdão: DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-159 DIVULG 06-08-2018 PUBLIC 07-08-2018). (BRASIL, 2022, p. 1)

Assim, não está albergado pela liberdade religiosa o discurso atentatório à crença alheia. Ainda que se reconheça o direito de divergir de dogmas e práticas religiosas de outrem, tal direito de dissenso não é autorizativo de manifestações, sejam verbais ou não verbais, que, ao ofender o modo de crer da pessoa, atente quanto ao direito, que ela tem, de forjar e vivenciar suas crenças pessoais.

É importante assinalar que sob o manto da liberdade religiosa não se encontra apenas o foro íntimo da pessoa, é dizer, o seu direito de, intimamente, crer ou descrever em algo em matéria dita religiosa. O bem jurídico que a Constituição protege exorbita essa perspectiva para se desdobrar em outros aspectos que se relacionam com

elementos de fé.

Conforme enunciam Mendes e Branco (2017, p. 316-17),

Na liberdade religiosa incluem-se a liberdade de crença, de aderir a alguma religião, e a liberdade do exercício do culto respectivo. As liturgias e os locais de culto são protegidos nos termos da lei. A lei deve proteger os templos e não deve interferir nas liturgias, a não ser que assim o imponha algum valor constitucional concorrente de maior peso na hipótese considerada. Os logradouros públicos não são, por natureza, locais de culto, mas a manifestação religiosa pode ocorrer ali, protegida pelo direito de reunião, com as limitações respectivas.

Considerando, dentre outras questões, os princípios constitucionais instrumentais, manejáveis na interpretação dos dispositivos da Constituição Federal - dentre os quais o princípio da efetividade⁷ -, é possível afirmar que a liberdade religiosa, para além de questões de foro íntimo, envolve a liberdade litúrgica (modo de realização dos atos cúlticos), a proteção ao local de culto e a liberdade de organização eclesial (modo de governo e estrutura funcional), direitos só restringíveis em face de outros direitos fundamentais, ponderados em cada situação concreta.

3 OS MUNICÍPIOS E O DEVER DE PROTEGER A LIBERDADE RELIGIOSA

Conforme se explicita a seguir, cabe ao Estado – em seu sentido amplo, englobando todos os entes federados -, como guardião dos direitos fundamentais, proteger, dentre outras, a liberdade religiosa, garantindo, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e suas liturgias.

É importante assinalar que a expressão “na forma da lei”, estampada no inciso VI do art. 5º da Constituição Federal, remete à repartição constitucional de competências legislativas, considerando, justamente, a capacidade legiferante de cada ente federado quanto ao dever de cada um deles no sentido de proteger a

⁷ Conforme Barroso (2003, p. 246-275), o princípio da efetividade está ligado à juridicização da Constituição e ao incremento de sua força normativa, resultando em sua eficácia social, é dizer, ao cumprimento efetivo do direito, a concretização do comando normativo e sua força operativa no mundo dos fatos.

sobrecitada liberdade.

É bem esclarecer que, quanto a questões penais, a liberdade religiosa tem especial previsão no art. 208 do Código Penal Brasileiro, que tipifica o ato de “Escarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa; *impedir ou perturbar cerimônia ou prática de culto religioso; vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso.*” (BRASIL, 2023b, p. 33, grifo nosso). A pena é de detenção de um mês a um ano ou multa, aumentada a pena de um terço se há emprego de violência.

Obviamente, o Município não pode legislar sobre matéria penal, assunto de competência privativa da União, nos termos do art. 22, I, da Constituição Federal. A se ver, todavia, se essa mesma Constituição abre espaço normativo ao Município para tratar da proteção à liberdade religiosa, vale dizer, se se confere ao Município espaço para normatização da matéria em enunciados normativos não penais.

O art. 23 da Constituição Federal trata de competências materiais comuns à União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Logo no inciso I, insere-se, dentre tais competências, “*zelar pela guarda da Constituição*”.

Assim, zelar pela efetiva aplicação da norma constitucional é competência que também se estende aos Municípios, observada, claramente, quanto à sua capacidade legislativa, o poder específico para legislar sobre assuntos de interesse local ou suplementar legislação federal ou estadual no que couber, nos termos do art. 30, incisos I e II da Lei Fundamental.

Zelar pela guarda da Constituição impõe ao Município comportamentos negativos (abstenções) - no sentido de que lhe são vedadas ações que contrariem as disposições constitucionais -, mas lhe impõe, também, prestações positivas, é dizer, adoção de medidas concretas, de natureza comissiva, no âmbito administrativo e legislativo, para assegurar o cumprimento da Constituição na comunidade dos vizinhos.

O art. 30, inciso I, da Constituição Federal, acima mencionado, enuncia que compete ao Município legislar sobre assuntos de interesse local. O conceito de interesse local é bastante fluido. Todavia, é possível sustentar que na órbita deste conceito estão as questões que diretamente importam no funcionamento da urbe, afetando o bem-estar e a segurança dos cidadãos, valores consignados no parágrafo único do art. 1º do Estatuto das Cidades (Lei Federal 10.257/2001).

Para a garantia desse bem-estar e segurança, considerando ainda a macrocompetência de zelar pela guarda da Constituição Federal, os Municípios executam e regulamentam o seu poder de polícia administrativa, o qual é exercido sobre atividades ditas urbanísticas, que afetam diretamente a vida cidadina. Com relação a tais atividades urbanísticas, podem os Municípios exigir comportamentos ou posturas de seus cidadãos e pessoas jurídicas, em termos de abstenções e prestações positivas, em nome do bem comum.

Assim é que os Municípios fixam, em suas leis, as chamadas posturas municipais, que são, justamente, os comportamentos exigíveis das pessoas para que a cidade funcione de modo adequado, respeitando os direitos individuais de cada um dos seus cidadãos e os direitos coletivos.

Nesse sentido, deve-se listar dentre os objetivos prioritários dos Municípios – conforme, aliás, constam, com variação de redações, em algumas leis orgânicas municipais - proporcionar, aos seus habitantes, condições de vida compatíveis com a dignidade humana, a justiça social e o bem-estar de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, orientação sexual, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, em sintonia com os objetivos fundamentais da república, metidos a rol no art. 3º da Constituição Federal.

Considerando que o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição Federal) não se refere apenas à incolumidade física da pessoa, abrangendo, também, aspectos morais e espirituais de sua existência, a tarefa, muitas vezes autoimposta ao Município, de proporcionar aos seus habitantes condições de vida compatíveis com tal princípio, visando ao seu bem-estar, implica no dever que se imputa ao poder público municipal de agir para assegurar a liberdade religiosa, visto que o elemento religioso é inerente à própria natureza humana, além do seu aspecto antropológico-cultural.

Conforme brevemente se menciona acima, o poder de polícia administrativa reclama por medidas, a cargo do poder público municipal, que versem sobre segurança, ordem pública, costumes locais e funcionamento dos estabelecimentos industriais, comerciais e prestadores de serviços, regulando relações entre o Poder Público local e os munícipes e visando, ainda, a disciplinar o uso e o gozo dos direitos individuais e do bem-estar geral.

O exercício do poder de polícia administrativa para, dentre outros, disciplinar

o uso e o gozo dos direitos individuais, torna legítimo, lícito e, para muito além, um ônus imposto ao ente municipal, no limite de suas competências materiais e legislativas, proteger a liberdade religiosa, justamente por se tratar de um direito individual expressa e claramente estampado no art. 5º, inciso VI, da Constituição Federal.

Desse modo, está no escopo da capacidade legiferante municipal, na medida em que inserida na abrangência da expressão “assunto de interesse local”, a proteção da liberdade religiosa, dos locais de culto e das atividades cúlticas, como estratégia para garantir o adequado funcionamento da cidade e o bem-estar dos seus moradores, observadas as ressalvas e limitações apontadas neste trabalho.

4 SOBRE CAUSAS QUE EXCLUEM A APLICAÇÃO DAS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS

Os direitos fundamentais, dentre os quais se listam as liberdades consagradas no texto da Constituição Federal, não comportam limites, a não ser aqueles que decorrem do exercício de outro direito fundamental. Noutro modo de dizer: um direito fundamental só pode ser limitado por outro direito fundamental. Desse modo, a lei local, ao enunciar como ilícitos administrativos os atos de invadir ou ocupar local de culto ou nele permanecer - sem a finalidade de cultuar - contra a vontade da autoridade religiosa local, deve prever hipóteses de exclusão da aplicação das sanções correspondentes, na hipótese de ocorrerem situações, como as que a seguir se destaca, que afastam a ilicitude da conduta.

Nesse viés, não se deve penalizar a pessoa quando, por exemplo, ela agir em estrito cumprimento do dever legal, que ocorre naqueles casos em que agentes públicos (ou particulares no exercício de funções públicas), em vista de determinadas situações, são obrigados, por lei, a violar bem jurídico individual com vistas a proteger outro bem jurídico.

Como o agente é obrigado, por lei, a executar a conduta, o ordenamento jurídico não se compadece da possibilidade de se lhe aplicar penalidades – de quaisquer espécies – à vista do ato lícito que haja praticado. Muito ao contrário, a penalização ocorrerá se o ato deixar de ser realizado.

Vale assinalar que o vocábulo “estrito”, usado para adjetivar o cumprimento

do dever legal, afasta a invocação dessa excludente de ilicitude quando o agente aja com abuso, excedendo os limites de ação estampados nas disposições normativas de regência.

Pode configurar o estrito cumprimento do dever legal a ação de um fiscal municipal, a que se cometa a fiscalização de posturas municipais, quando este adentrar ao templo religioso ou intervir em evento religioso em via pública, para exigir que o volume de som se enquadre no limite fixado em lei ou, ainda, na hipótese de um agente de segurança invadir o local para evitar o cometimento de um crime contra a pessoa ou para prender pessoa em fuga.

A lei local deve, igualmente, prever a não aplicação das sanções administrativas nela previstas quando o agente haja praticado o ato no exercício regular de direito. Enquanto o estrito cumprimento de dever legal remete a um dever legal imposto à pessoa, ou seja, a um comportamento que o agente está legalmente obrigado a realizar, o exercício regular de direito remete a uma atividade ou conduta não imposta, mas autorizada por lei, o que as torna lícitas sob o ponto-de-vista jurídico.

5 O AGRAVAMENTO DA SANÇÃO EM RAZÃO DE CONVICÇÕES IDEOLÓGICAS E O PRINCÍPIO DO PLURALISMO POLÍTICO

Há uma questão na órbita do assunto ora tratado que merece especial atenção: a eventual majoração da penalidade quando a conduta do agente, perturbadora do culto religioso, for cometida por motivação política ou ideológica ou por agente que tenha filiação partidária.

A Constituição Federal, em seu art. 1º, inciso V, insere o “pluralismo político” no elenco dos princípios fundamentais da república brasileira. Por esse princípio, garante-se a liberdade de convicção filosófica e política e, também, a possibilidade de organização e participação em partidos políticos.

Trata-se, de igual modo, de um direito individual, também adjetivado de fundamental, que guarda sintonia com a liberdade de consciência (liberdade de foro íntimo em matéria não religiosa) prevista no inciso VI do art. 5º da mesma Constituição.

O pluralismo político deságua em direitos individuais protegidos pela Constituição, topograficamente situados no texto constitucional. Pela condição de direito fundamental, o pluralismo político e seus consectários (liberdade de

consciência, liberdade de convicção filosófica e ideológica, liberdade de filiação a partidos políticos, etc.) gozam da especial proteção do sistema normativo e sua mitigação ou não aplicação, em dado caso concreto, só se justificam quando isso se tornar imprescindível para o exercício, em nível ao menos aceitável, de outros direitos fundamentais.

Há um desafio grande – e talvez uma possibilidade –, nos espaços tensionais entre diferentes percepções da realidade: buscar aquilo que Amaral (2013), referindo-se a John Rawls, chama de equilíbrio refletido, a ser alcançado mediante a aferição racional das nossas opções em nível político, buscando-se reduzir a pluralidade à unidade.

Todavia, aquele autor sustenta que, quando se tratar de valores que se inserem no âmbito privado da pessoa, como na questão de valores morais e religiosos, o consenso acima referido é inatingível, até mesmo por meio do supra falado escrutínio racional, na medida da impossibilidade de se estabelecer uma hierarquia ou um equilíbrio de crenças e princípios morais, o que nos condena a conviver com o pluralismo.

Assim, caso a lei contenha disposição em que a motivação ideológica do agente ou o fato de estar filiado a partido são tidos como fatores de agravamento de pena, tal enunciado normativo deverá ser tido por inconstitucional.

Medidas legislativas nessa direção representam, ainda que de modo indireto e reflexo, punição à pessoa em razão de posicionamento ideológico-partidário, o que redundaria em malferir direito fundamental previsto na Constituição Federal. Esclareça-se que o que se deve apenar é o ato praticado, caso malfira a norma de regência, e não a convicção que o tenha potencializado.

Com efeito, na medida em que o simples fato de o agente enxergar o cosmos segundo lentes específicas (suas convicções pessoais) ou de, com base nisso, filiar-se a agremiação partidária, ter penalidade agravada, torna algo que é um direito fundamental, cujo exercício deve ser pleno e integral, em um fator de inibição aos direitos da pessoa, o que não é compatível com o sistema de proteção aos direitos fundamentais.

Há a se considerar que essa vulneração do princípio fundamental do pluralismo político não pode, nesta hipótese sob análise, ser vista como condição para o exercício da liberdade religiosa, já que outros dispositivos da lei – como aqueles

que fixam a sanção aplicável - são suficientes, em si mesmos, para a proteção buscada.

Ademais, tenha-se em conta a dificuldade conceitual em torno da ideia de ideologia, conceito que tem desafiado estudos e debates no campo da ciência política, da filosofia e da sociologia, dentre outros.

Veja-se, com efeito, que mesmo que se adote o senso comum acerca do conceito - com as desvantagens trazidas por análises de baixa profundidade - depara-se com o fato de que tal senso comum enxerga ideologia como um conjunto de valores, princípios e doutrinas que norteiam a vida da pessoa.

Convém, aqui, trazer à luz a relevante abordagem de Bobbio *et al.* (1998, p. 595-607) quanto ao conceito de ideologia, à qual aqueles autores atribuem um significado fraco, segundo o qual a ideologia é um “conceito neutro, que prescinde do caráter eventual e mistificante das crenças políticas” e um significado forte, de matriz marxista, que corresponde a um “conceito negativo que denota precisamente o caráter mistificante de falsa consciência de uma crença política”.

Assim, sob qualquer perspectiva conceitual, todas as pessoas, em todos os tempos, em todos os âmbitos da vida e em todas circunstâncias, agem por motivação ideológica, na medida em que, ainda que não possuam clareza quanto a esse influxo ideológico, é com base em valores e princípios que as pessoas elegem (sobre a política, sobre questões morais, sobre religião, sobre ética comportamental, etc.) e que incidem sobre sua vontade que eles efetivamente agem.

Não existe ação política sem ideologia. A ideologia política não é algo de opcional, uma coisa que podemos ter ou não, à qual podemos renunciar em nome do pragmatismo ou da tecnocracia. Esse mesmo pragmatismo ou tecnocracia é sempre uma forma de ideologia não assumida. Aliás, os discursos que rejeitam explicitamente a ideologia são, não raro, os mais dogmáticos de todos, aqueles em que a ideologia está mais enquistada enquanto falsa consciência da realidade.

A propósito, conforme assinala Rosas (2014), quanto à inevitabilidade do manejo de influxos ideológicos no âmbito de ações políticas, considerando uma percepção ampliada da política,

6 NOTAS CONCLUSIVAS

A estrutura federativa do Estado brasileiro contempla a repartição de competências legislativas, nos moldes fixados pela Constituição Federal. Aos Municípios, no exercício de sua autonomia, é dada a capacidade de legislar sobre assuntos de interesse local e para suplementar a legislação federal e estadual, no que couber.

Por outro lado, a todos os entes federados, neles incluídos os Municípios, obviamente, confere-se o poder-dever de garantir o cumprimento da Constituição Federal, o que necessariamente implica em comportamentos omissivos e comissivos destinados a proteger os direitos fundamentais, alçados ao núcleo do sistema constitucional.

Dentre tais direitos fundamentais, está a liberdade religiosa, cujo exercício desembaraçado está no arcabouço do bem-estar dos cidadãos, diretriz do funcionamento das cidades, conforme prevê o Estatuto das Cidades (Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001).

Assim, é lícito aos Municípios brasileiros legislar acerca da proteção à liberdade religiosa dos munícipes, podendo, no âmbito de sua competência legislativa, estabelecer vedações (como a proibição de perturbação aos atos cúltricos) e sanções exclusivamente de natureza administrativa, no exercício do poder de polícia administrativa.

Essa competência legiferante, contudo, para além de observar a aludida repartição constitucional de competências legislativas, deve atentar-se para o conteúdo material da Constituição Federal, evitando enunciar dispositivos legais que, conforme se expende neste trabalho, agravem as sanções administrativas em razão de questões ideológico-partidárias.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Carlos. Comunitarismo. *In: Manual de filosofia política*. ROSAS, João Cardoso (org.). Edições Almedina, Coimbra-Portugal: 2013.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 11. ed. Editora Universidade de Brasília. Brasília-DF: 1998.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 117, de 05.04.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: Acesso em: 18 maio 2023a.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3688.htm. Acesso em: 18 maio 2023b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RHC 146303**. Relator Edson Fachin, Relator para o acórdão: Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, processo eletrônico DJE-159. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em: 11 dez. 2022a.

BRASIL. **ARE 1099099**. Relator (a): Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2020, processo eletrônico - repercussão geral - mérito DJE-068. Disponível em www.stf.jus.br. Acesso em: 10 dez. 2022. 2022b.

GABRIEL, José Luciano. **Liberdade religiosa e estado laico brasileiro**: uma abordagem à luz de Habermas e do direito. Rio de Janeiro: Gramma, 2018.

MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. B. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ROSAS, João Cardoso. Mudanças e permanências na linguagem ideológica contemporânea. *In: Ideologias políticas contemporâneas*. Org. ROSAS, João Cardoso; FERREIRA, Ana Rita. Edição Almedina, Coimbra-Portugal: 2014.

ST 2 - Direito ambiental, gestão de território e democracia

GESTÃO TERRITORIAL: o direito à moradia e a falta de acesso à terra no Brasil

Larissa Gonçalves de Melo⁸

RESUMO

Nota-se que embora o Brasil seja um país com considerável amplitude territorial, grande parte da população ainda padece da falta de acesso à moradia digna, sendo esse um direito estabelecido pela Constituição Federal de 1988, que embora esteja presente na lei, ainda não é efetivado na prática, especialmente pela concentração de grandes quantidades de terras em posse de poucos indivíduos que têm alto poder aquisitivo, ou seja, da elite brasileira. Objetivamos identificar, de forma qualitativa, a dinâmica da falta de distribuição territorial do Brasil. Buscamos por meio de pesquisa bibliográfica, o arcabouço teórico de autores que discorrem a respeito de gestão territorial e sobre questões ligadas ao direito à moradia, bem como outros direitos humanos. Com isso, ao mesmo tempo em que há a luta dos movimentos sociais em busca da garantia dos direitos básicos, há também diversos conflitos considerando os diferentes atores sociais envolvidos nesses processos. A execução de uma Reforma Agrária seria uma alternativa para a tentativa de redistribuir terras no Brasil e assim tornar o território mais proporcional. Esta é uma discussão que abarca a sociedade como um todo, pois é necessário o envolvimento da população nas discussões sobre território. A realização de uma Reforma Agrária que garanta que toda a população tenha acesso à moradia, demonstra ser o caminho mais viável, aliada a fiscalização e atuação constante do Estado, no intuito de coibir processos de segregação e de tomada de direitos, especialmente nos grandes latifúndios.

PALAVRAS-CHAVE: dignidade; direitos humanos; geografia; população; território.

ABSTRACT

It is noted that although Brazil is a country with considerable territorial amplitude, a large part of the population still suffers from the lack of access to decent housing, which is a right established by the Federal Constitution of 1988, which, although present in the law, is not yet recognized. effected in practice, especially by the concentration of large amounts of land in possession of a few individuals who have high purchasing power, that is, the Brazilian elite. We aimed to identify, in a qualitative way, the dynamics of the lack of territorial distribution in Brazil. We sought, through bibliographical research, the theoretical framework of authors who discuss territorial management and issues related to the right to housing, as well as other human rights. Thus, at the same time that there is the struggle of social movements in search of the guarantee of basic rights, there are also several conflicts considering the different social actors involved in these processes. The execution of an Agrarian Reform would be an alternative to the attempt to redistribute land in Brazil and thus make the territory

⁸ larissamelo593@gmail.com

more proportional. This is a discussion that encompasses society as a whole, as it is necessary to involve the population in discussions about territory. Carrying out an Agrarian Reform that guarantees that the entire population has access to housing, proves to be the most viable path, combined with supervision and constant action by the State, in order to curb processes of segregation and the taking of rights, especially in large landholdings.

KEYWORDS: dignity; human rights; geography; population; territory.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A DESIGUALDADE GERA CONTRADIÇÕES. 2.1 A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA. 2.1.1 Avanços no Brasil. 3 SITUAÇÃO TERRITORIAL ATUAL. 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Historicamente, o acesso às terras no território brasileiro sempre representou poder, tanto que a etimologia da palavra “território” tem como base o terror, no sentido do exercício de poder de um indivíduo ou grupo sobre outro.

O território ainda é facilmente associado à simples delimitação de terras e divisão de cidades, estados, regiões, países, continentes, dentre outros espaços geográficos. Todavia, é importante salientar que o território deve ser encarado como uma ferramenta geográfica, que exerce um papel significativo para a organização das sociedades.

Nota-se que embora o Brasil seja um país com considerável amplitude territorial, grande parte da população ainda padece da falta de acesso à moradia digna, sendo esse um direito estabelecido pela Constituição Federal de 1988, que embora esteja presente na lei, ainda não é efetivado na prática, especialmente pela concentração de grandes quantidades de terras em posse de poucos indivíduos que têm alto poder aquisitivo, ou seja, da elite brasileira.

Se de um lado a legislação afirma que todo cidadão tem os mesmos direitos, fora dela, a situação é bastante contraditória. Os estados e municípios têm certa autonomia com relação à gestão territorial. A respeito disso, Silva (2019, p. 2) afirma: “As políticas urbanas municipais acabam se tornando muito frágeis quanto à sua real efetivação de garantia de direitos.”.

Objetivamos identificar, de forma qualitativa, a dinâmica da falta de distribuição territorial do Brasil. Buscamos ainda identificar as contradições existentes

em nosso território, elaborar colocações a respeito das legislações e tecer comentários acerca da temática, tendo como base estudiosos que já tratam dos assuntos abordados no presente trabalho.

Buscamos por meio de pesquisa bibliográfica, o arcabouço teórico de autores que discorrem a respeito de gestão territorial e sobre questões ligadas ao direito à moradia, bem como outros direitos humanos.

2 A DESIGUALDADE GERA CONTRADIÇÕES

Os principais órgãos que tratam sobre direitos humanos, raramente falam de forma explícita sobre o direito à terra, já o direito à moradia é um termo mais comumente empregado, sendo assim, é notório que sem o direito à terra, não é possível ter acesso à moradia. Trata-se de uma relação ambivalente.

A organização territorial brasileira nunca foi planejada de modo a atender as necessidades populacionais, mas foi pensada para atender as vontades dos grupos dominantes, ou seja, de maior poder aquisitivo, Silva (2019, p. 2) afirma que:

A configuração da cidade que presenciamos hoje faz parte de um processo que não teve preocupação em atender às demandas da população com baixos recursos para adquirir sua propriedade; longe disso, o interesse na urbanização se deu através dos investimentos nas propriedades privadas e do indivíduo que poderia adquiri-las.

Considerando que os planejamentos territoriais têm atendido somente aos interesses do capitalismo, gerando uma série de contradições, Silva (2019, p. 2) diz ainda: “Nessa dinâmica, as cidades foram envolvidas no movimento do capital financeiro, marcado pela intensificação da competitividade local, respondendo às demandas de processos advindos de desgaste da base econômica.”.

Se nas configurações das cidades, existe concentração dos espaços em posse de poucos, as áreas rurais seguem a mesma dinâmica, principalmente com a existência dos latifúndios, conforme aponta Lopes *et al.* (2020, p. 227) dizendo que: “É sob a égide da desigualdade na distribuição fundiária, consequentemente com a sujeição da agricultura familiar, que se forjou o sistema político atrasado e personalista

predominante no interior do país.”. Assim, as contradições existentes pela existência de grande grupo populacional sem acesso à moradia e às terras, vem se estendendo tanto nos grandes centros urbanos, quanto no campo.

São comuns notícias sobre desabamentos e problemas nas estruturas das residências periféricas ou estabelecidas em áreas inapropriadas para construção, sendo possível que esta seja uma das maiores contradições relacionadas à falta de acesso à moradia digna, já que como aponta Silva (2019, p. 3) parte considerável da população foi excluída dos processos de habitação e de efetivação de direitos básicos, o que acaba por obrigar esse contingente populacional a se estabelecer em áreas sem estrutura adequada.

Os direitos hoje existentes foram resultado exatamente de diversas contradições que se deram com as diversas mudanças sociais provocadas pelo capitalismo, como dizem Santana e Gonçalves (2009, p. 5), pois de modo algum a construção de direitos sociais se adquire de maneira linear e sim, a partir de conflitos e reflexões sociais ao longo do tempo.

Ainda tratando sobre a questão dos latifúndios e sobre a concentração de terras de maneira extremamente desproporcional, principalmente quando levamos em consideração as grandes fazendas e grandes extensões de terra usadas para o agronegócio brasileiro com as práticas de monoculturas, Lopes *et al.* (2020, p. 227) traz que: “Neste caso, as desigualdades na posse da terra marcam a existência de latifúndios, que em pequeno número dominam a maior parte da terra, e minifúndios, que numerosos controlam uma pequena parcela de terra.”.

Muitos movimentos ficaram amplamente conhecidos em nosso país pela luta pelo direito à moradia digna, como é o caso do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST), todavia, a atuação desse tipo de movimento não se restringe pela luta por terras camponesas, havendo também diversos movimentos sociais que atuam nas áreas urbanas, como demonstra Silva (2019, p. 3):

Os movimentos sociais urbanos, tendo em seu cerne a problemática urbana, com o uso, a distribuição, a apropriação do espaço urbano e a infraestrutura básica, a partir da década de 1980, tiveram significativos avanços no campo do direito à moradia e cidade que foram concretizados no país como a criação do Fórum de Reforma Urbana, este atuando sobre importantes causas, buscando não só a obtenção da moradia, mas também a democratização das conquistas sociais nos espaços das cidades.

O mesmo autor discorre ainda sobre as diferenças de acesso aos direitos universais por parte de diferentes grupos sociais, sendo os mais abastados privilegiados com a possibilidade de pagar para ter acesso à moradia digna, ao passo que os grupos mais carentes, pela falta de poder aquisitivo, se adequam da maneira como conseguem na tentativa de se estabelecer em algum território, sendo estes últimos, na maioria das vezes, áreas precárias e extremamente inapropriadas para moradias. A respeito disso, Silva (2019, p. 6) traz que:

Em consequência, o aumento de irregularidades e a precarização do uso do solo e da moradia acabam por ser tornar costumeiros. As contradições do modo de ocupação do espaço estão diretamente ligadas às desigualdades entre as classes sociais. Desse modo, a cidade permanece dividida em dois polos, isto é, o que possui condições de adquirir um imóvel e o que não possui condições de compra. Os reflexos dessa segregação podem ser presenciados nos territórios urbanos.

Os avanços das últimas décadas na ampliação dos direitos humanos, embora não façam referências diretas ao direito de acesso à terra, abarcam diversos outros direitos (como o direito à moradia digna) que deixam subentendido e implicam na necessidade desse acesso, como é o caso da garantia da dignidade humana, que perpassa as diferentes legislações, como demonstram Cruz e Ramos (2022, p. 84) dizendo: “A dignidade da pessoa humana sobreveio como combate a um Estado totalitário por conta das atrocidades cometidas contra o ser humano, tornando-se o principal fundamento para criação do Estado Democrático de Direito.”.

Tratando sobre as contradições territoriais e os conflitos por interesses, Gilbert (2013, p. 133) aponta:

De maneira geral, a relação entre moradia e direito à terra parece ser um aspecto consolidado em normas de direitos humanos, e envolve tanto um aspecto positivo quanto um negativo. Possui um lado positivo no sentido de que o direito à terra é considerado um componente essencial para a efetivação do direito à moradia; e um lado negativo, dado que a expropriação de terras pode ser qualificada como remoção forçada em violação direta do direito à moradia.

Com isso, ao mesmo tempo em que há a luta dos movimentos sociais em busca da garantia dos direitos básicos, há também diversos conflitos considerando os diferentes atores sociais envolvidos nesses processos.

2.1 A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

Desde os primórdios da divisão territorial brasileira, existiu uma dinâmica que privilegia determinados grupos, em detrimento de outros, todavia, houverem tentativas de alterar essa configuração, seja por meio das legislações ou de lutas populares dos movimentos sociais.

Sobre a legislação desde a época do império, Germani (2008, p. 140) aponta que com a criação do Estatuto da Terra (Lei nº 4504, de 1964), esperava-se que houvesse uma distribuição territorial mais proporcional do que a que havia até então, já que essa lei tratando sobre a Política Agrícola, demonstrava ser uma ponte para a efetivação de uma Reforma Agrária, sendo que a mesma acabou por nunca alterar de fato, de maneira significativa a concentração de terras no Brasil.

Se a legislação não é assegurada na prática, de pouco adianta sua existência, desse modo, embora existam algumas leis que tratam sobre uma melhor gestão territorial, essas leis ainda carecem de efetivação. Ao discorrer sobre a temática, Santana e Gonçalves (2009, p. 6) trazem que:

Sendo assim são muitas as garantias legais que fundamentam a moradia como um direito social e necessário para a reprodução das relações sociais. Mas apesar da garantia desse direito no âmbito legal, a sociedade não deixou de produzir inúmeros excluídos desse processo como é o caso dos sem-tetos que são indivíduos que se encontram a margem das políticas habitacionais.

Tratando sobre divisão territorial, Germani (2008, p. 134) aponta que em 1950, com a Lei de Terras, era possível que os indivíduos adquirissem a posse de terras sem necessariamente comprá-las (o que podemos considerar como tendo sido uma “brecha” na ampla concentração da época), referindo-se às terras devolutas do Império do Brasil, assim, era possível que o indivíduo tivesse a posse da terra, desde que a ocupasse de maneira pacífica, embora até mesmo houvesse o risco de perda

dessa posse a depender do tipo de atividade que os indivíduos realizassem, como desmatamento e queimadas, o que atualmente os ambientalistas considerariam como uma forma de “proteção ambiental”, o que demonstra que embora a legislação permitisse certa possibilidade de qualquer pessoa ter acesso à terra, existiam empecilhos e outras questões a se considerar.

A respeito do histórico da concentração de terras no Brasil, Germani (2008, p. 136) traz ainda que: “O que interessa registrar aqui é que no primeiro momento foram as posses, isso é, a ocupação extra-legal, o instrumento que abriu caminho à formação da pequena propriedade no Brasil.”. É possível que seja justamente por essa característica, de que a concentração inicial tenha acontecido sem um aparato legal, que essa situação de existência de grandes quantidades de terra em posse de poucos indivíduos tenha perdurado até a atualidade.

Tratando sobre os direitos humanos fundamentais, Cruz e Ramos afirmam que: “Houve a inclusão no rol de direitos sociais, o direito à moradia, ainda que seu conteúdo não tenha sido taxativamente estabelecido.”. Assim, embora exista na legislação de maneira bastante explícita a existência do direito à moradia, torna-se dificultoso o estabelecimento prático desse direito, visto a grande desigualdade territorial ainda existente.

2.1.1 Avanços no Brasil

Nas últimas décadas, movimentos sociais como o Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra (MST) demonstram ter ainda maior articulação e grande força de mobilização social, todavia, é importante salientar que a atuação dos movimentos sociais e a busca pela efetivação dos direitos fundamentais, na maioria das vezes, não ocorre de maneira pacífica, havendo diversos conflitos nesse processo.

A respeito disso, Germani (2008, p. 142) aponta:

A história que se faz hoje em dia continua sendo igualmente violenta, mas traz no seu desenvolvimento uma “novidade”: a organização, a nível nacional, dos distintos segmentos envolvidos, principalmente dos trabalhadores sem terra. São estes últimos – os trabalhadores sem terra – que imprimem um caráter inovador (por que não dizer também esperançoso?) às questões agrárias no Brasil.

Para que os direitos fundamentais sejam garantidos, o direito à moradia não pode, de forma alguma ser deixado de lado, pois de acordo com Cruz e Ramos (2022, p. 94) esse direito interfere diretamente em todos os outros, de modo que quando não é assegurado, impede também a garantia de que o cidadão tenha outros acessos básicos, já que o Estado é responsável por garantir todos esses direitos.

A execução de uma Reforma Agrária seria uma alternativa para a tentativa de redistribuir terras no Brasil e assim tornar o território mais proporcional. A respeito dessa necessidade, Germani (2008, p. 143) afirma:

Esclarecendo melhor, a reforma agrária não forma parte do projeto político da fração da classe que hoje domina o Estado e ostenta o poder no Brasil. Para eles, a Reforma Agrária não é necessária e é contraproducente para a acumulação do capital, principalmente em um contexto de crise financeira.

Assim, o autor aponta que a Reforma Agrária não tem sido colocada em prática (embora apareça na legislação) porque na realidade, não é do interesse na elite brasileira que ela aconteça, pois isso implicaria de certo modo em uma forma de distribuição de garantia de acesso aos direitos, algo que não é de interesse dos grupos dominantes, que buscam cada vez maior acúmulo de capital, em detrimento das classes mais vulneráveis.

3 SITUAÇÃO TERRITORIAL ATUAL

O direito à terra pode ser considerado primordial para os direitos humanos, conforme aponta Gilbert (2013, p. 121), visto que ele é base para que seja possível o estabelecimento dos demais direitos universais, sem os quais o cidadão é exposto a situações de vulnerabilidade.

Tratando sobre o direito à moradia, Bezerra e Santana (2022, p. 103) discorrem que embora esse direito seja garantido constitucionalmente, existem muitos percalços para sua materialização, tanto pela violência envolvida na dinâmica dos latifúndios, quanto pela falta de atuação estatal para regular essas situações. Daí, apontam que surge a necessidade de movimentos como o MST fazerem oposição à

dinâmica dos latifúndios.

Mesmo na atualidade, as legislações tanto nacionais, quanto internacionais, ainda são falhas quanto ao não estabelecimento nítido do acesso a terra como propriamente um direito, ficando passível de diferentes interpretações quando a legislação pode se aplicar à temática ou não, embora como aponta Gilbert (2013, p. 123) seja uma questão central do ponto de vista social.

Acerca dos conflitos agrários existentes no território brasileiro, Andrade *et al.* (2022, p. 98) traz que: “A improdutividade da terra também é uma questão ainda sem solução, como consequência da especulação e reserva de patrimônio.”. Assim, demonstra que além da não realização de uma Reforma Agrária, a concentração agrária torna ainda mais difícil o acesso a terra, pois deve-se considerar ainda questões como a especulação com o intuito de elevar o valor de terras e as reservas e meios de resguardar as propriedades privadas, tornando os conflitos por acesso à moradia ainda mais árduos para os movimentos sociais.

Tratando sobre a ideia da terra como sendo um direito humano fundamental, ainda que não se encontre propriamente isso por escrito, Gilbert (2013, p. 137) discorre que:

Enquanto a terra está sendo cada vez mais mercantilizada, como um bem exclusivamente comercial, a abordagem do direito à terra fundada em direitos humanos traz outra perspectiva para o debate sobre o valor da terra como um componente social e cultural, e, mais importante, como um direito humano fundamental.

A respeito da necessidade humana por moradia, é fundamental considerar, que sem esse acesso, os outros direitos tornam-se praticamente nulos ou inviáveis, já que a moradia é primazia para a dignidade humana.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desde o Brasil Imperial, a gestão territorial tem se mostrado falha quanto a divisão proporcional de terras, de modo que quantidades exorbitantes de terras concentram-se em poder de poucos indivíduos, ao passo que um enorme contingente

populacional padece da falta de acesso à moradia, que é um dos direitos mais básicos referentes a plenitude e segurança da vida humana.

O Estado, que deveria ser o órgão responsável pela efetivação de uma Reforma Agrária como possibilidade de redistribuição de terras, não tem demonstrado na prática a atuação no sentido da garantia de cumprimento da legislação, ficando a cargo dos movimentos sociais como o MST buscar por meio de lutas sociais o estabelecimento prático das leis.

Esta é uma discussão que abarca a sociedade como um todo, pois é necessário o envolvimento da população nas discussões sobre território. Torna-se necessário que se ampliem os estudos sobre a temática, pois demonstra-se que não há sequer um projeto contínuo de governo que busque garantir que o direito à moradia esteja presente não apenas nas legislações, mas também nas práticas de planejamento territorial.

A má distribuição territorial vem se perpetuando historicamente, e embora muitas entidades e movimentos sociais elaborem estratégias pela luta de direitos, não percebemos a existência de um projeto de planejamento territorial que seja contínuo e que atenda às necessidades populacionais, o que faz com que muitos brasileiros continuem em situação de vulnerabilidade social.

A realização de uma Reforma Agrária que garanta que toda a população tenha acesso à moradia, demonstra ser o caminho mais viável, aliada a fiscalização e atuação constante do Estado, no intuito de coibir processos de segregação e de tomada de direitos, especialmente nos grandes latifúndios.

Dado o exposto, consideramos que o direito à terra deve ser assegurado pelas legislações para que o já existente, direito à moradia, possa ser efetivado, visto que parcela significativa da população brasileira ainda não tem acesso à moradia digna, fator primordial para que outros direitos fundamentais sejam assegurados.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Camila; FLORINDO, Camila Maria da Silva; PINTO, Gabrielle Fernanda Rocha; CASTILHOS, Luana Vitória Bastos; SOUZA, Glacielli Thaiz. Movimento dos trabalhadores rurais sem-terra — resistências e conquistas. **Revista Humanidades em Perspectivas**, Curitiba, v. 4, n. 8, p. 91-106, 2022. Disponível em: <https://www.revistasuninter.com/revista-humanidades/index.php/revista-humanidades/article/view/174/124>. Acesso em: 09 abr. 2023.

BEZERRA, Luana Galdino Diniz; SANTANA, Heibe da Silva. Atuação do estado brasileiro na função de democratização do acesso à terra: o porquê da existência do movimento dos trabalhadores rurais sem terra?. **Revista Mutirão**. Folhetim de Geografias Agrárias do Sul. V. III, n. 3, 2022. Disponível em: <https://periodicos.ufpe.br/revistas/mutiro/article/view/254386/43348>. Acesso em: 09 abr. 2023.

BRASIL. Constituição 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**, 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 09 abr. 2023.

CRUZ, Karla Aparecida Vasconcelos Alves; RAMOS, Ian Felipe Barbosa. O direito à moradia como condição para atendimento do princípio da dignidade da pessoa humana. **Leopoldianum**, ano 48, n. 136. 2022. Disponível em: <https://periodicos.unisantos.br/leopoldianum/article/view/1348>. Acesso em: 08 abr. 2023.

GERMANI, Guiomar Inez. Condições históricas e sociais que regulam o acesso à terra no espaço agrário brasileiro. **GeoTextos**, v. 2, n. 2, p. 115-147. 2008. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/geotextos/article/view/3040>. Acesso em: 07 abr. 2023.

GILBERT, Jérémie. Direito à terra como direito humano: Argumentos em prol de um direito específico à terra. **SUR - Revista Internacional de Direitos Humanos**. 18 SUR 121-143. 2013. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32491.pdf>. Acesso em: 06 abr. 2023.

LOPES, Tainá Silva Brandão; OLIVEIRA, Alan Figueiredo; CAMARGOS, Gustavo Henrique Silva; RAMIREZ, Matheus Anchieta. A posse da terra como garantia de acesso aos direitos humanos para a agricultura familiar. **CIAS. Direitos Humanos e Educação**, Belo Horizonte, v.3, n.1 p. 221-235, jan/jun. 2020. Disponível em: <https://revista.uemg.br/index.php/sciasdireitoshumanoseducacao/article/view/4812>. Acesso em: 07 abr. 2023.

SANTANA, Carolina Benicio; GONÇALVES, Vera Lúcia Canhoto. O desafio de se efetivar o direito à moradia no Brasil. **Intertemas**, 2009. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/1952/2081>. Acesso em: 08 abr. 2023.

SILVA, Tamires Bastos. Reflexões sobre o acesso à moradia: A utopia da propriedade na era do capitalismo financeiro. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE ASSISTENTES SOCIAIS, 16. Brasília, DF, Brasil. **Anais eletrônicos** [...]. 7 p. 2019. Disponível em: <https://broseguini.bonino.com.br/ojs/index.php/CBAS/article/view/977>. Acesso em: 07 abr. 2023.

ST 3 - Direito penal e políticas criminais

CRIMES CONTRA A HONRA (DIFAMAÇÃO E CALÚNIA) E CORRUPÇÃO CONTRA OS DIREITOS HUMANOS DAS PCD'S (PESSOAS COM DEFICIÊNCIA)

Giácomo de Carli da Silva⁹

RESUMO

O presente artigo abordou em seu escopo o Caso *Pioneer*, baseado em fatos reais de um autista adulto que sofre perseguição, represália e injustiça em uma faculdade de direito. O mesmo objetivou apresentar as diversas barreiras que um adulto com múltiplas deficiências enfrenta em um mundo capacitista, em especial, no mundo acadêmico. O trabalho teve como método pesquisa o estudo de caso e a abordagem qualitativa e buscou responder aos questionamentos: Quando algumas pessoas agredem a dignidade e os direitos humanos de uma pessoa com deficiência psicossocial e impulsividade, já conhecidos por essas pessoas que agredem, e a pessoa deficiente agredida tem como reação o ato de expor na *internet* e a chamar essas pessoas que o agrediram, de corruptos (corrompidos) pelo o que essas fizeram a essa pessoa agredida; as pessoas que agrediram têm alguma moral de acusar a pessoa deficiente agredida de estar lhes atacando a sua honra? O que a justiça pensa disso? Como resultado apontou-se para a necessidade de fiscalização do poder público nas universidades de forma constante e eficaz para proteger os direitos humanos e fundamentais das minorias sociais como são as Pessoas com Deficiência (PcD).

PALAVRAS-CHAVE: PcD; TEA; TAG; TDAH; Direitos Humanos.

ABSTRACT

This article addressed in its scope the Pioneer Case, based on real facts of an autistic adult who suffers persecution, reprisal and injustice in a law school. It aimed to present the various barriers that an adult with multiple disabilities faces in an enabling world, especially in the academic world. The research method used was the case study and the qualitative approach, and sought to answer the following questions When some people assault the dignity and human rights of a person with psychosocial disability and impulsiveness, already known by these people who assault, and the assaulted disabled person has as a reaction the act of exposing on the internet and calling these people who assaulted him, corrupt (corrupted) for what these did to this assaulted person; do the people who assaulted have any morals to accuse the assaulted disabled person of being attacking their honor? What does the justice system think about this? As a result, there is a need for constant and effective surveillance by the government in universities to protect the fundamental human rights of social minorities such as People with Disabilities (PcD).

⁹ professorgiacomodecarlidasilva@gmail.com

KEYWORDS: PcD; TEA; TAG; ADHD; Human Rights.

SUMÁRIO

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS. 1.1 METODOLOGIA. **2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA.** 2.1 DEFICIÊNCIAS. 2.2 CRIMES CONTRA A HONRA. 2.3 CRIME DE CORRUPÇÃO. 2.4 HONRA E MORAL. **3 O CASO PIONEER.** **4 RESULTADOS E DISCUSSÕES.** **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.**

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Falar sobre deficiências, direitos humanos e inclusão social das pessoas que possuem alguma deficiência, muitos pesquisadores e professores gostam de falar e escrever, em especial no Ensino Superior. Contudo, quando essa realidade das pessoas com deficiência chega ao Ensino Superior, a história muda. São várias as desculpas descabidas de fundamentação legislativa e de moralidade para não lidarem com essas pessoas.

O Ensino Superior está vinculado à lei de Base e Diretrizes Educacionais (BRASIL, 1996), portanto esse também está sujeito às sanções dessa lei contra ele em caso de não cumprimento desta. Também, há a Lei Brasileira de Inclusão (BRASIL, 2015) que também deve ser seguida pelo Ensino Superior.

Contudo, há casos como o caso trazido nesse artigo (Caso *Pionner*), que tratou-se nesse trabalho como sendo de “segredo de justiça”, não revelando maiores informações por tratar-se de uma Pessoa com Deficiência (PcD), onde a Instituição onde o mesmo estuda, onde essa Instituição e boa parte de seus professores, não o respeitam e também não respeitam a legislação brasileira vigente em relação às PcD's. Assim, a Instituição e seus professores fizeram com que essa PcD entrasse em crise e pedisse ajuda na *internet* revelando tudo o que sofria e fazendo a relação dessa Instituição e de quase todos os seus professores com o crime de corrupção passiva.

Dessa forma, o trabalho objetivou apresentar as diversas barreiras que um adulto com múltiplas deficiências enfrenta em um mundo capacitista, em especial, no mundo acadêmico. Como objetivos específicos, o trabalho buscou promover a conscientização de professores universitários acerca de suas respectivas metodologias de ensino e trato com seus alunos com deficiência e, mostrar ao poder público e a justiça, que não se deve haver morosidade quanto às IES (Instituição de Ensino Superior) e seus professores quando esses violam os direitos humanos de

seus alunos, em especial, os que possuem deficiência.

Assim, lança-se a problemática do presente artigo: quando algumas pessoas agredem a dignidade e os direitos humanos de uma pessoa com deficiência psicossocial e impulsividade, já conhecidos por essas pessoas que agredem, e a pessoa deficiente agredida tem como reação o ato de expor na *internet* e a chamar essas pessoas que o agrediram, de corruptos (corrompidos) pelo o que essas fizeram a essa pessoa agredida; as pessoas que agrediram têm alguma moral de acusar a pessoa deficiente agredida de estar lhes atacando a sua honra? O que a justiça pensa disso?

1.1 METODOLOGIA

Como método de pesquisa, a presente investigação tomou como base o estudo de caso (GIL, 2002), visto que buscou analisar profundamente um caso brasileiro onde um adulto com deficiência tem grandes barreiras impostas pela universidade onde estuda com essa universidade tendo o apoio da justiça. Assim, o caso trazido à tona, sem identificar o adulto, e por isso não se buscou a aprovação de um comitê de ética uma vez que esse adulto não teve suas características que o revelariam a ponto de ser esse identificado através desse texto, se chama Caso *Pioneer*, tão pouco, a Instituição em questão também não foi identificada.

Como abordagem, a pesquisa buscou trabalhar com a qualidade e não com a quantidade. Dessa forma, a pesquisa se pautou na análise desses dados com o intuito de analisar os significados desses (MYNAYO, 2022).

Como análise de dados, o autor tomou como liberdade de analisar os dados através de seu conhecimento e experiências pessoais e profissionais com pessoas possuidoras do Transtorno do Espectro Autista (TEA), Transtorno do *Déficit* de Atenção e Hiperatividade (TDAH) e o Transtorno de Ansiedade Generalizada (TAG). Dessa forma, a metodologia de avaliação dos dados coletados na pesquisa foi através dos conceitos e entendimentos do próprio autor como especialista.

2 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A fundamentação teórica do presente artigo focou em quatro eixos. São esses

eixos as deficiências, os crimes contra a honra, o crime de corrupção e a honra e a moral. Para tanto, o autor buscou desvelar cada um desses eixos para que o leitor entenda melhor o caso que será discutido mais a diante nesse mesmo trabalho.

2.1 DEFICIÊNCIAS

A Lei Brasileira de Inclusão (LBI) expressa em seu art. 2º o que determina que uma pessoa deve apresentar para ser considerada uma Pessoa com Deficiência (PcD). É o recorte:

Art. 2º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (BRASIL, 2015, p. 1).

Nesse artigo, a LBI também deixa claro onde a mesma fala das barreiras físicas, mentais e/ou intelectuais, que adaptações são obrigatoriamente necessárias conforme cada caso de PcD. Assim, não somente a igualdade deve-se fazer presente em todos os ambientes como, por exemplo, na educação (do berçário ao pós-doutorado), mas também a equidade, ou seja, as adaptações necessárias para que pessoas com deficiência possam concorrer com igualdade com as pessoas sem deficiência.

2.2 CRIMES CONTRA A HONRA

Os crimes contra a honra de uma pessoa estão previstos no Código Penal Brasileiro dispostos no Capítulo V, do Art.138 ao Art.145 da Lei Federal nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (BRASIL, 1940). Conforme a problemática da pesquisa, traga-se aqui apenas dois artigos dos crimes contra a honra.

O primeiro, o Art.138:

Calúnia

Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

§ 2º - É punível a calúnia contra os mortos.

Exceção da verdade

§ 3º - Admite-se a prova da verdade, salvo:

I - se, constituindo o fato imputado crime de ação privada, o ofendido não foi condenado por sentença irrecorrível;

II - se o fato é imputado a qualquer das pessoas indicadas no nº I do art. 141;

III - se do crime imputado, embora de ação pública, o ofendido foi absolvido por sentença irrecorrível (BRASIL, 1940, p. 29).

O segundo, o Art. 139:

Difamação

Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Exceção da verdade

Parágrafo único - A exceção da verdade somente se admite se o ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções (BRASIL, 1940, p. 29).

Esses dois crimes, como foi possível de se ler em Brasil (1940), trata-se de duas formas de crimes contra a honra de uma pessoa. Apesar de Calúnia e Difamação serem parecidos, são crimes um tanto diferentes.

Enquanto a calúnia se caracteriza pela imputação de crime a alguém que não seja verdade esse crime (BRASIL, 1940). A Difamação se caracteriza pelas palavras ou frases ofensivas (BRASIL, 1940).

É importante de se deixar claro que para que um desses crimes contra a honra (Calúnia e Difamação) de alguém seja válido, a pessoa que o profere contra a outra, esteja mentindo. Do contrário, caso a pessoa que esteja proferindo a suposta calúnia e/ou difamação contra alguém, esteja falando a verdade sobre a pessoa a quem está sendo exposta, não há nem o crime de calúnia e nem o crime de difamação.

Um caso chocante e repugnante que ocorreu na justiça brasileira nos últimos 10 anos foi o caso do incêndio na Boate Kiss em Santa Maria, no interior do estado do Rio Grande do Sul, onde alguns pais de jovens vítimas fatais dessa tragédia foram

acusados por membros do Ministério Público Federal (MPF), de estarem esses pais, os caluniando e os difamando ao cobrarem mais trabalho árduo sobre as investigações da morte de seus filhos. Isso ocorreu em 2017 e todos esses pais foram inocentados, pois a justiça entendeu que o que eles expuseram sobre os membros do MPF, era de fato verdade e não uma inverdade. O caso é retratado no livro “Todo Dia a mesma Noite: A história não contada da Boate Kiss” da jornalista Daniella Arbex de 2018 e na série de nome parcialmente homônimo “Todo Dia a mesma Noite”, da Netflix de 2023.

2.3 CRIME DE CORRUPÇÃO

A palavra corrupção significa corromper, que significa fazer algo fora do esperado conforme as normas vigentes. Na legislação brasileira existem dois tipos de corrupção, a corrupção passiva e a corrupção ativa previstas respectivamente nos artigos 317 e 333 do Código Penal brasileiro, a saber:

Corrupção passiva

Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

§ 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa (BRASIL, 1940, p. 68).

Corrupção ativa

Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional (BRASIL, 1940, p. 70).

Para que entendamos o caso que se discutirá mais a seguir nesse artigo, traga-se aqui o inciso 2º do que diz o artigo 313 do código penal brasileiro (BRASIL, 1940). § 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com

infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa (BRASIL, 1940, p. 67).

Como pôde-se ler, se desviar de seu ato de ofício, cedendo a pedido ou influência de outrem, digamos, superiores ou simplesmente não querer cumprir a sua função determinada em ofício, é considerado um ato de corrupção passiva. Nesse sentido, tomemos aqui um exemplo que também ajudará ao leitor na compreensão do caso em questão mais a frente nesse artigo científico que trata sobre um caso da área educacional em uma universidade brasileira.

Assim, cita-se o artigo 13 da Lei de Bases e Diretrizes Educacionais (LDB) – Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996:

Art. 13. Os docentes incumbir-se-ão de:
I - participar da elaboração da proposta pedagógica do estabelecimento de ensino;
II - elaborar e cumprir plano de trabalho, segundo a proposta pedagógica do estabelecimento de ensino;
III - zelar pela aprendizagem dos alunos;
IV - estabelecer estratégias de recuperação para os alunos de menor rendimento;
V - ministrar os dias letivos e horas-aula estabelecidos, além de participar integralmente dos períodos dedicados ao planejamento, à avaliação e ao desenvolvimento profissional;
VI - colaborar com as atividades de articulação da escola com as famílias e a comunidade (BRASIL, 1996, p. 5).

Embora a LDB, em especial, o seu artigo nº 13, a primeira vista (leitura) pareça que o mesmo (artigo) esteja voltado apenas para a Educação Básica que engloba a Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio (e Ensino Técnico), o mesmo também engloba a Educação Superior e Pós-Graduação pelo fato dessas também fazerem parte da educação brasileira. No item III do art. 13, lê-se: III - zelar pela aprendizagem dos alunos (BRASIL, 1996).

Obviamente, pelo estigma de que o Ensino Superior tem no Brasil em relação aos seus estudantes – Te vira –, muitos (a grande e extrema maioria desses professores) não fazem o menor esforço para cumprir a Lei (LDB). Sendo muitos desses se utilizando da prerrogativa de que não têm ordens superiores (da Instituição), para seguir tal Lei ou realizar tal tarefa de seu ofício.

Também, é importante de se levar em consideração que de acordo com o artigo 3º do Decreto Lei nº 4.657, de setembro de 1942 (BRASIL, 1942), ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece (BRASIL, 1942). O que torna o caso que se discutir-se-á mais adiante, mais surpreendente, pois além de serem meros civis aqueles professores, todos são advogados e conhecedores da lei mais do que qualquer outra pessoa.

2.4 HONRA E MORAL

No livro “O Príncipe” de Niccolò Maquiavel de 1513, Maquiavel (2006), disserta sobre os passos que uma forma de governo de regime monárquico deve seguir para garantir sua autossuficiência e não ser retirado do poder, ou seja, não perder sua posição de monarquia. Para Maquiavel (2006), muitas vezes os príncipes, para não perderem suas posições sociais e de poder, devem agir sem escrúpulos, cometer assassinados, agir sem honra etc. Daí é que vem o termo “maquiavélico”, que significar agir sem moral alguma.

Já para o filósofo grego Aristóteles que viveu no século IV a.C., quase 2000 anos antes de Maquiavel que viveu no século XVI d.C., a moral é uma virtude (VALLANDRO [org.]; BORNHEIM [org.], 1991). Virtude significa as coisas boas, como por exemplo, fazer sem esperar algo em troca. Para Aristóteles (VALLANDRO [org.]; BORNHEIM [org.], 1991), para se ter virtude e ter a virtude da moral e outras, deve-se praticá-la com frequência para que seja considerada a pessoa uma pessoa honrada e virtuosa (VALLANDRO [org.]; BORNHEIM [org.], 1991).

Em se falando dos conceitos bem/bom, mau/mal que são trazidos pela primeira vez na história da humanidade e que são trazidos por Aristóteles, não têm haver com que conhecemos desses conceitos atualmente e que são trazidos pelo filósofo alemão Friedrich Wilhelm Nietzsche (BRAGA [org.], 2013) que viveu no século XIX d.C.. É o que explana Silva (2022, p. 20) em sua dissertação de mestrado:

Para deixar mais claro sobre o que é virtude aqui, é que não se trata do conceito que inaugurou o significado das palavras bom, bem, mal ou mau, ou seja, o que é bom é algo da alta classe/nobre/aristocracia e o que é ruim é relacionado às classes baixas/plebeus, mas sim, o que de fato é bom, fazer/executar o bem. Esses conceitos inaugurais dessas palavras na história

são trazidos pelo filósofo alemão do século XIX, Friedrich Wilhelm Nietzsche (BRAGA [org.], 2013) em seu Primeiro Tratado intitulado “Bem e mal” – “Bom e mau” constituído em sua obra “A genealogia da moral”, que por sinal, para Aristóteles (VALLANDRO [org.]; BORNHEIM [org.], 1991), a moral também é uma das virtudes, assim como a coragem.

Assim, não de forma direta, mas nas entrelinhas, entende-se que a moral e a honra são virtudes que se praticam e independem da família em que as pessoas nasceram. Independe também, do nível acadêmico das pessoas e/ou de suas respectivas posições sociais em meio à sociedade.

3 O CASO PIONEER

Para se preservar a identidade da PcD que tratar-se-á agora, vamos interpretar o caso aqui como “segredo de justiça”, uma vez que a PcD aqui é um adulto com Transtorno do Espectro Autista (TEA), Transtorno do *Déficit* de Atenção e Hiperatividade (TDAH) e Transtorno de Ansiedade Generalizada (TAG). Dessa forma, não se citou aqui número de processos administrativos e/ou judiciais que envolvem o caso, justamente para que se preserve a identidade da pessoa.

O caso aqui em questão trata-se de um adulto homem que sofre perseguição, retaliação e injustiça constantemente para conseguir cursar o curso de direito em uma das mais antigas faculdades de direito do Brasil, fundada no século XIX. O mesmo, desde que adentrou nesse curso, sendo essa a sua segunda graduação, sempre informou a Instituição e a todos os seus professores de que tinha TDAH, inclusive o mesmo já tinha ingressado com a cota para PcD. E já no primeiro mês de aula, ou seja, antes que quaisquer atividades avaliativas fossem realizadas, ele descobriu através de testes junto de uma neuropsicóloga e com uma psiquiatra, que além do TDAH, possuía também o TEA e mais tarde, com outro psiquiatra, o TAG.

Mesmo assim, o adulto autista passou o semestre inteiro pedindo ajuda para os seus professores (por *e-mails* e aulas ao vivo *online*) para conseguir realizar algumas tarefas, mas principalmente, para que adaptassem o conteúdo das aulas e os materiais para ele, sem sucesso. Apenas no extremo final do semestre, quando esse adulto já estava praticamente reprovado em todas as disciplinas por falta de auxílio da Instituição e de seus professores – que inclusive se achavam no direito de

dizer nas aulas *online* (devido a pandemia de COVID-19) ao vivo para toda a turma que o que na verdade o que ele tinha, era um Transtorno de Ansiedade e não Autismo e TDAH – ele começou a ter crises e a expor toda a situação nas suas redes sociais com o objetivo de criticar a instituição na qual estudava.

Dois veículos de imprensa também noticiaram a situação, mas mesmo assim, a Instituição não mudou a sua postura. Foi apenas quando esse adulto com autismo expôs a situação na *internet* de forma não convencional, é que a Instituição o enviou um formulário para que o mesmo expusesse suas necessidades. Mesmo assim, quando o adulto autista pediu ajuda para responder a esse formulário, não obteve nenhuma ajuda da Instituição. O formulário era muito padrão para englobar as suas necessidades. Assim, quando a imprensa começou a noticiar a situação mais de um mês depois, já em período de férias, é que a Instituição entrou em contato novamente com ele para saber se ele havia conseguido responder ao questionário do formulário.

Nesse meio tempo, esse estudante com autismo, teve que aguentar desaforos de seus professores em *e-mails* trocados com esses e em aulas *online* ao vivo, a ponto de um desses professores dizer que no caso desse adulto autista não era o caso de adaptação de conteúdo para ele, mesmo a Lei Brasileira de Inclusão (LBI) e demais leis voltadas para o autismo, obrigarem as Instituições de ensino em todos os seus níveis (do maternal ao pós-doutorado), a se adequarem e adequar o ambiente de ensino aos autistas. Meses depois, outro professor inclusive, mesmo estando os seus superiores dizerem a ele que não devesse seguir a Lei, em uma das aulas *online* ao vivo, em tom agressivo e de briga com o adulto autista, disse que iria seguir o que seus superiores disseram, mesmo com uma liminar dizendo que ele deveria seguir a política de inclusão com esse autista, deixando claro mais uma vez, o crime de corrupção passiva praticado por essa instituição e seus professores.

Não tendo os seus direitos fundamentais respeitados pela Instituição e por praticamente todos os seus professores, inclusive pelos seus professores anteriores em outro curso na mesma Instituição (nesse curso o adulto autista demorou um pouco para expor que tinha o TDAH, sendo esse diagnóstico que ele possuía na época, por não se sentir a vontade ainda e por já ter sido exposto na frente de uma turma inteira por uma de suas professoras), esse estudante entrou na justiça contra a Instituição de Ensino.

Um pouco mais de um mês depois e antes do outro professor dizer que iria

seguir as ordens de seus superiores, um desembargador deu razão ao adulto autista e obrigou a Instituição a retirar todas as reprovações desse, a adaptar os conteúdos e materiais de aula, fornecer as quebras de pré-requisito para as disciplinas do segundo semestre do curso, bem como, fornecer monitoria acadêmica exclusiva para esse adulto autista, em todas as disciplinas, o que a Instituição apenas cumpriu em parte (com metade das monitorias tardias e algumas quebras de pré-requisito), pois não levantou as reprovações do primeiro semestre e reprovou o adulto autista mais uma vez em todas as disciplinas do segundo semestre. Apenas no terceiro semestre corrido do curso, é que o adulto autista ganhou monitoria em três das sete disciplinas em que estava matriculado.

Nesse terceiro semestre, o primeiro que estava “começando a atender parcialmente as necessidades desse autista”, a Instituição, desde o segundo semestre, estava agindo por debaixo dos panos (sem comunicar a ele e suas advogadas de que estava sendo acusado por cinco de seus seis professores do primeiro semestre e um desse terceiro semestre que ele estava cursando, por suposta calúnia e difamação) contra a ordem do desembargador, para suspender o estudante autista (Instituição proponente desse ato), por esse ter se utilizado de uma simples frase para chamar a atenção da gravidade do problema que estava enfrentando na Instituição que foi “Será que se eu entrar lá [na instituição] e matar um, eu consigo chamar a atenção da grande mídia?” em suas redes sociais.

Essa frase e outra que ele falou em uma conversa privada com o setor de inclusão da Instituição, foi utilizada contra ele. Nessa ocasião com o setor de inclusão, o autista adulto foi pedir ajuda ao setor, por conta do receio que ele tinha de que seu professor da disciplina de sexta-feira a noite que não estava querendo lhe aplicar uma prova adaptada, fizesse algum mal para ele (o autista). O estudante se utilizou da seguinte frase ao setor de inclusão: “- Eu tenho medo que aconteça alguma coisa na sexta-feira”. E na conversa com o setor de incluir, a servidora que o atendeu, entendeu que o que o Autista estava dizendo é que ele tinha medo que o professor fizesse algo com ele, e não o autista contra o professor, pois o autista explicou isso a servidora e ela ainda perguntou se era medo que ele tinha do professor e ele confirmou. Ela disse que isso não tinha como acontecer e que não era para ele se preocupar.

Dias antes dessa conversa com o setor de inclusão, o autista adulto e estudante já havia sofrido com um ataque verbal de um outro de seus professores em

uma das aulas e ele se defendeu apenas com palavras e nem chegou a se levantar de sua carteira. E meses antes, uma outra professora do primeiro semestre o abordou no corredor da faculdade para lhe ameaçar e dizer-lhe que ele atacou a honra dela no ano anterior por chamar os professores da faculdade de corruptos e que iria procurar os seus direitos. Mesmo sabendo que ele poderia ter uma crise de ansiedade devido ao autismo que ela já tinha conhecimento, por ela tê-lo o abordado assim de forma inesperada como o seu colega o fez em uma sala de aula tempos depois, ela insistiu em abordar o adulto autista e sentou-se ao seu lado para lhe falar essas coisas.

Voltando ao setor de inclusão, a servidora pegou a fala do adulto autista, a destorceu e mandou um e-mail para a diretora da faculdade de direito dizendo que esse adulto autista havia dito que iria acontecer alguma coisa na sexta-feira e nisso, o professor daquela disciplina, foi orientado a denunciar o adulto autista junto de seus outros colegas que para esse adulto autista, são sim corruptos como ele, e cancelou as aulas dizendo em uma mensagem virtual para todos os alunos que “por motivos de força maior [claramente por causa do adulto autista], não darei aula presencial em tal data”.

Assim, poucas semanas depois, a diretora de forma unilateral e outro setor da Instituição, suspenderam como forma de punição, o adulto autista, sem lhe dar o direito de defesa antes de ser condenado, pois nem ele e nem suas advogadas foram avisados desse processo interno que corria contra o adulto autista, na Instituição. Dessa forma, o processo não seguiu o devido processo legal, pois apenas o lado dos professores e demais servidores foram ouvidos, mesmo havendo uma liminar contra a Instituição.

A diretora manteve a suspensão do adulto autista a todo custo e queria que ele explicasse o que ela ouviu do setor de inclusão (o famoso disse me disse). Bem como, de forma ilegal, queria impor que esse adulto fizesse tratamento psiquiátrico e saber quais as suas medicações. Dessa forma, também de forma ilegal, queria ter acesso ao prontuário médico desse estudante.

O caso aqui exposto nesse artigo, chamado de Caso *Pioneer*, significa, traduzindo do idioma italiano, Pioneiro. Vale dizer que esse adulto autista teve grandes momentos de crise com essa Instituição e suas ações unilaterais que inclusive, em um processo voltado contra o adulto autista na justiça por parte dessa Instituição, a justiça, pelos mesmos motivos torpes, o considerou uma ameaça para a Instituição e

o proibiu ele de entrar em qualquer recinto da mesma e o proibiu de exercer o seu direito de crítica nas redes sociais o imputando, caso cometa novamente crítica contra essa Instituição, R\$ 5.000,00 de multa por publicação na *internet*. Claramente, uma forma de tentar silenciar a verdade.

4 RESULTADOS E DISCUSSÕES

Seguir a lei apenas por ela existir, não se caracteriza como sendo uma virtude, tão pouco como uma moral. Se os seres humanos seguissem o que chamamos de direito natural, todos seriam virtuosos por respeitarem as diferenças (deficiências físicas, psicossociais e/ou mentais) entre si.

Em contraponto, o ser humano presa pelo direito positivista de Augusto Conte (SILVA, s/d), onde o mesmo ao desenvolver a teoria do positivismo no século XVIII d.C, primou em instruir através de sua teoria, que a sociedade, independente se houvesse seres humanos mais necessitados (deficientes) do que outros, devesse seguir um padrão de normas. Esse padrão de normas não respeita as necessidades das minorias sociais e constantemente está atrelado a política, no caso, a extrema direita política.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Respondendo aos questionamentos da pesquisa: Quando algumas pessoas agredem a dignidade e os direitos humanos de uma pessoa com deficiência psicossocial e impulsividade, já conhecidos por essas pessoas que agredem, e a pessoa deficiente agredida tem como reação o ato de expor na *internet* e a chamar essas pessoas que o agrediram, de corruptos (corrompidos) pelo o que essas fizeram a essa pessoa agredida; as pessoas que agrediram têm alguma moral de acusar a pessoa deficiente agredida de estar lhes atacando a sua honra? O que a justiça pensa disso?

Em relação a primeira pergunta, não. As pessoas que agredem e violam os direitos de uma PcD, em especial como é o caso trazido nesse artigo, de professores de uma faculdade de direito, não têm moral de acusá-la (PcD), quando esse entra em crise e expõem os fatos na *internet*, de estar-lhes ferindo sua honra as chamando de

corruptos. Principalmente quando essas pessoas estando no cargo de professor praticam corrupção passiva, ou seja, o crime de retardar ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem. Que fique claro para o leitor, que seguir ordem de um superior hierárquico e essas ordens estarem contra a Lei, a pessoa que as segue, é igualmente cúmplice do ato, uma vez que de acordo com o artigo 3º do Decreto Lei nº 4.657, de setembro de 1942, ninguém se excusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece o discriminado no crime de corrupção passiva (cedendo a pedido ou influência de outrem), isso inclui os advogados que mais que qualquer pessoa, conhecem a Lei e estão ocupando o cargo de professor e devem sim, respeitarem o artigo nº 13 da Lei de Base e Diretrizes Educacionais (BRASIL, 1996), em especial o seu item III que é de zelar pela a aprendizagem de seus estudantes, e isso inclui os seus estudantes com alguma deficiência.

Em relação a segunda pergunta, a justiça infelizmente tem a sua opinião dividida. Como pôde-se ler no Caso *Pioneer*, um desembargador proferiu uma decisão a favor do adulto PcD dizendo que suas manifestações públicas foram o resultado de suas crises causadas pela Instituição. Já outros juízes proferiram decisões a favor da Instituição de Ensino Superior (IES), que praticou e infelizmente, se sabe que ainda pratica, o crime de corrupção passiva tipificada no artigo 317 do Código Penal brasileiro.

Conclui-se o presente artigo alertando a justiça que casos como o Caso *Pioneer*, são comuns, porém poucas pessoas têm a coragem de tentar buscar a justiça para si, por temerem represálias, perseguições e sanções como o autista adulto exposto aqui. Assim, a justiça e todos os ministérios públicos devem fazer constantes fiscalizações para defenderem essas pessoas, de preferência, de forma disfarçada para não chamarem a atenção para que possam ver a real situação e não algo montado por essas Instituições para dizer que cumprem a Lei e respeitam os direitos humanos e fundamentais.

REFERÊNCIAS

ARBEX, Daniela. **Todo dia a mesma noite**: A história não contada da Boate Kiss. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2018.

BRAGA, Antonio Carlos. **Nietzsche**: a genealogia da moral. São Paulo: Editora

Escala LTDA, 2013.

BRASIL. **Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 09 fev. 2023a.

BRASIL. **Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1942. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm. Acesso em: 11 fev. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.** Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9394.htm. Acesso em: 11 fev. 2023c.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em 11 fev. 2023d.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 4. ed. São Paulo, SP: Atlas, 2002.

MAQUIAVEL, Niccolò Del. **O príncipe.** São Paulo: Escola Educacional, 2006.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. **Pesquisa social.** 21. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2002.

SILVA, Giácomo de Carli da. **O autista adulto:** suas vivências em meio a um mundo capacitista. Dissertação de Mestrado, Programa de Pós-graduação em Práticas Socioculturais e Desenvolvimento Social, Universidade de Cruz Alta, 2022.

SILVA, João Carlos da. **Augusto Conte.** Campinas: Unicamp, s/d. Disponível em: <https://www.histedbr.fe.unicamp.br/node/8570>. Acesso em: 06 fev. 2023

VALLANDRO, Leonel (org.); BORNHEIM, Gerd (org.). Aristóteles: **Ética a Nicômaco.** São Paulo: Nova Cultural, 1991.



JUSTIÇA RESTAURATIVA: uma proposta para a resolução de conflitos no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher

Sara Rodrigues Pereira Assis¹⁰

¹⁰ Mestranda em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo. Pós-graduada em Ciências Criminais pelo Centro de Ensino Renato Saraiva. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa “Labo-

Fabiane Sena Freitas¹¹

RESUMO

Este estudo se propõe a analisar a adequação das práticas próprias da justiça restaurativa ao tratamento de conflitos emergentes de situações que envolvem a violência doméstica e familiar contra a mulher. O exame em questão parte da compreensão de que a lógica retributiva não se revela a mais acertada no tratamento de diversas situações problemáticas. Mostra-se necessário, então, repensar os conflitos emergentes no campo social e as propostas para a sua resolução, ganhando a justiça restaurativa espaço de destaque na busca por alternativas ao modelo atualmente instituído. Desta forma, mediante a análise da legislação e da bibliografia pertinentes à matéria, indica-se a necessidade de as partes envolvidas no conflito decorrente da violência doméstica e familiar serem reconduzidas à centralidade de seu tratamento, movimento que se mostra presente nas propostas de práticas restaurativas.

PALAVRAS-CHAVE: justiça restaurativa; violência doméstica; violência familiar; violência contra a mulher; lei Maria da Penha.

ABSTRACT

This study proposes to analyze the suitability of restorative justice practices to deal with conflicts arising from situations involving domestic and family violence against women. The examination in question starts from the understanding that retributive logic does not prove to be the most accurate in the treatment of various problematic situations. It is, therefore, necessary to rethink the emerging conflicts in the social field and the proposals for their resolution, restorative justice gaining a prominent space in the search for alternatives to the currently instituted model. In this manner, through the analysis of the legislation and bibliography pertinent to the subject matter, it is indicated the need for the parties involved in the conflict resulting from domestic and family violence to be brought back to the centrality of its treatment, a movement that is present in the proposals of practices.

KEYWORDS: restorative justice; domestic violence; family violence; violence against women; Maria da Penha law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER: CENÁRIO BRASILEIRO. 3 A ADOÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ORIUNDOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. 3.1 JUSTIÇA RESTAURATIVA: GENERALIDADES. 3.2 DA POSSÍVEL ADEQUAÇÃO DAS PRÁTICAS RESTAURATIVAS AO CENÁRIO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. 4 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

ratório de Processo Penal (LAPP/UFES)". Servidora pública federal comissionada. sara.rpe-reira711@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5862032465613645>.

¹¹ Mestranda em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo. Pós-graduada em Direito Civil e Empresarial pela Damásio Educacional. Pós-graduada em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Damásio Educacional. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa "Direito Civil na Pós-Modernidade Jurídica". Assessora de Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Espírito Santo. E-mail: fabianesenfre@gmail.com.

1 INTRODUÇÃO

Enquanto modalidade de violência de gênero, a violência doméstica e familiar contra a mulher é realidade na sociedade brasileira. Segundo se extrai do Mapa da Violência 2015: Homicídio de Mulheres no Brasil (WAISELFISZ, 2015), à medida em que homens são vítimas em espaços públicos, as mulheres são alvo de violências diversas em espaço privado, com agressores que são ou foram namorados, maridos ou companheiros.

Por certo, trata-se de conjuntura edificada desde os tempos coloniais, sendo evidente a disparidade de tratamento entre homens e mulheres, com destaque para uma forma patriarcal de controle social. Esta forma, marcada pela dominação masculina, criou profundas raízes e produziu efeitos duradouros no âmbito familiar brasileiro (MELLO; PAIVA, 2020).

Apesar dos avanços nos instrumentos de combate à esta modalidade de violência, especialmente a partir da edição da Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006, comumente conhecida como Lei Maria da Penha, o tratamento destes conflitos no âmbito doméstico e familiar ainda requer reflexão e muito desenvolvimento.

Os registros desta violência contra a mulher ainda são crescentes, seja em função da implementação dos instrumentos de fomento à denúncia das agressões, seja pelo efetivo aumento de casos em determinadas localidades, o que impõe a necessidade de que novos métodos sejam pensados e desenvolvidos para enfrentamento da questão.

À vista disso, este estudo propõe como caminho viável a adoção da justiça restaurativa na abordagem destinada à resolução de conflitos oriundos de contextos de violência doméstica e familiar contra a mulher, desde que precedida de cautelosa análise das peculiaridades do conflito em debate. Com aplicabilidade em diversas situações problemáticas, as práticas restaurativas, notadamente no âmbito criminal, prestam-se a dar protagonismo à pessoa ofendida, ao ofensor e, até mesmo, à comunidade que os cerca, no intuito de compreender a ofensa nos seus múltiplos contextos (ZEHR, 2008).

Considerando o ambiente em que se desenvolve a violência contra a mulher ora em destaque e as relações afetadas por este conflito, uma perspectiva que vai

além da lógica retributiva mostra-se sobremodo relevante, mostrando-se propícia para a interrupção do ciclo violento hoje verificado.

Para a compreensão da proposta que neste estudo é formulado, necessário o exame do atual cenário brasileiro de conflitos envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher. De igual modo, mister conhecer os principais caracteres do método da justiça restaurativa, podendo-se, então, cogitar de sua aplicação na solução destes conflitos.

No desenvolvimento deste estudo, busca-se partir da compreensão de que o Direito deve fundar-se em um pensamento problemático, reconhecendo-se, assim, suas complexidades. Sob esta linha, adotando-se a vertente jurídico-sociológica e o raciocínio dialético, são analisados o atual cenário da violência doméstica e familiar contra a mulher e os influxos das práticas sociais sobre os institutos jurídicos, destacando-se, desta maneira, a relação profunda entre o direito e a sociedade, sem ignorar as mudanças e conflitos emergentes desta última (GUSTIN; DIAS, 2013).

Nesse sentido, tem-se como objetivo precípua deste estudo a indicação da possibilidade de aplicação das práticas restaurativas e de sua adequação na abordagem dos conflitos decorrentes do grave contexto atual de crescente violência de gênero no âmbito familiar e das relações de afeto.

Para tanto, adotam-se como procedimentos técnicos, especialmente, a análise das previsões normativas acerca da matéria, bem como a pesquisa bibliográfica, abrindo-se caminho para futura investigação empírica a partir do quanto perquirido nesta oportunidade. No tocante à análise dos instrumentos normativos que circundam o objeto deste estudo, foram especialmente examinadas a Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) e a Lei nº 9.099/95, que instituiu os Juizados Especiais Criminais.

Já em relação à pesquisa bibliográfica, ganharam destaque as obras de Maria Berenice Dias, Adriana Ramos de Mello, Lívia de Meira Lima Paiva, Ana Lucia Sabadell, Carmen Hein de Campos e Salo de Carvalho, essenciais à compreensão das muitas faces da violência doméstica contra a mulher, bem como do tratamento dispensado aos conflitos oriundos deste cenário na sociedade brasileira.

De igual modo, foram objeto de análise para este estudo a produção de Nils Christie, Howard Zehr, Raffaella da Porciuncula Pallamolla, Daniel Achutti e Leonardo Sica na compreensão da justiça restaurativa enquanto mecanismo que foge à lógica

estritamente retributiva na busca por soluções para os conflitos, sendo marcado por sua natureza plural, aberta e em construção.

2 VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER: CENÁRIO BRASILEIRO

A violência doméstica e familiar contra a mulher na sociedade brasileira, como já indicado alhures, remonta ao período colonial, em que os textos normativos legitimavam uma posição subjugada da mulher, abrindo-se espaço às agressões, especialmente no âmbito privado, mas também no espaço público. Rememorando que a herança colonial do país guarda também relação com a realidade da escravidão, não se pode olvidar que as marcas da violência se mostram distintas sobre os corpos de mulheres brancas e mulheres negras (MELLO; PAIVA, 2020).

Esta tendência colonial reproduziu-se, ainda que com outras roupagens, nas legislações da República, tanto na seara criminal, como no âmbito cível – destaque-se, aqui, a previsão no Código Civil de 1916 de redução da capacidade civil da mulher casada. Legitimou-se, mais uma vez, o exercício da dominação masculina, refletida nas múltiplas formas de violência contra a mulher naturalizadas no âmbito doméstico e familiar. De igual modo, firmou-se um fundamento cultural, com clara desigualdade no exercício do poder, mediante uma relação de dominante e dominada, com dissimulação a tornar invisível a violência de gênero no âmbito familiar (DIAS, 2015).

Entretanto, com a organização de movimentos femininos, com destaque para aqueles articulados na década de 1980, foi possível o início da formulação de uma agenda nacional para o combate à violência contra a mulher no Brasil, sendo um dos resultados de maior destaque nesse cenário a criação das Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher, em 1985 (MELLO; PAIVA, 2020).

Trata-se de inovação sobremodo relevante, mormente ao se levar em conta os constantes constrangimentos experimentados pelas mulheres em situação de violência que se prestam a denunciar os agressores. A revitimização e os constrangimentos não restaram extintos com a criação de tais delegacias especializadas, porém, foram reduzidos, de modo a fomentar a busca por ajuda e proteção.

Neste cenário de crescente enfrentamento às agressões de gênero, a Lei

Maria da Penha, de 2006, representa um marco, sendo vista como proporcionadora de instrumentos úteis para a mulher em situação de violência doméstica e familiar, mediante a previsão de medidas de caráter jurídico e não jurídico (BIANCHINI, 2014).

Atribui-se à Lei Maria da Penha, ainda, caráter pedagógico em suas previsões, as quais trazem, dentre outros caracteres, definições para a violência doméstica contra a mulher (arts. 5º e 7º) e suas modalidades (física, psicológica, moral, sexual e patrimonial), como forma de combate à falta de consciência social a este respeito (DIAS, 2015), a qual acaba por conduzir à invisibilidade da situação problemática e à redução do debate a seu respeito. Outrossim, mencionado texto legal ainda se ocupa das subjetividades masculinas, preocupando-se, ainda, com os demais familiares e testemunhas das agressões (BIANCHINI, 2014).

Não obstante a relevância da discussão e dos impactos da legislação para o tema ora tratado, os índices recentes de violência de gênero continuam alarmantes. Segundo o já citado Mapa da Violência 2015: Homicídio de Mulheres no Brasil, para cada 100 mil mulheres, há uma taxa de 4,8 homicídios, consistindo esta no quinto maior índice mundial, segundo a Organização Mundial da Saúde (WASELFISZ, 2015).

O Anuário de 2019 do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, por sua vez, indica um total de 263.067 casos de violência doméstica contra a mulher – um registro a cada dois minutos –, com incremento nos casos de feminicídio (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2019).

Nota-se, pois, que, apesar das muitas conquistas alcançadas, ainda há uma constante no cenário da violência doméstica e familiar contra a mulher, persistindo um ambiente de dominação masculina sobre o corpo e a vontade da mulher – e dos filhos – e de receio desta em denunciar ou buscar por ajuda para interromper o ciclo das agressões vivenciadas, seja por medo, por vergonha ou por falta de sustento próprio (DIAS, 2015).

Destarte, mostra-se necessária a adoção de medidas a tornarem efetivos os instrumentos já previstos para o enfrentamento desta espécie de violência de gênero, buscando-se, em verdade, o adequado tratamento do conflito.

Nesse particular, o esforço deve se dirigir à reduzir (i) a revitimização e a estigmatização da ofendida, (ii) os danos colaterais dos filhos e demais familiares que testemunham as cenas de violências, e (iii) a violência institucional promovida mediante a submissão do autor da conduta ao instrumentos estatais para sua punição.

E é sob esta perspectiva que se passa à análise da possibilidade de adoção da justiça restaurativa para este fim.

3 A ADOÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS ORIUNDOS DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

3.1 JUSTIÇA RESTAURATIVA: GENERALIDADES

Antes de se proceder à análise relativa à adequação da justiça restaurativa enquanto meio de solução de conflitos decorrentes da violência doméstica e familiar contra a mulher, é necessária a exposição, ainda que breve, dos principais aspectos deste instrumento direcionado à abordagem de situações problemáticas.

Como aponta Leonardo Sica, a justiça restaurativa pode ser apontada como um conjunto de práticas à procura de uma teoria (SICA, 2007), sendo diversas as hipóteses de sua aplicação, de modo a se prestar à resolução de conflitos de expressões e contextos diversos. Mediante a construção de um ambiente dialógico, com abordagens multidisciplinares, busca-se a condução das partes envolvidas do conflito, bem como a comunidade por este afetada, ao centro de seu debate e possível solução.

Na busca por um conceito para a justiça restaurativa, não há consenso. O mesmo se diga quanto aos seus objetivos. Não se trata, portanto, de uma ideia fechada, estática e pronta, configurando-se, a bem da verdade, como uma construção em aberto, a permitir a adaptação de seu formato e de sua linguagem a cada caso e a cada contexto cultural (ACHUTTI, 2016).

Voltando-se o olhar para a sua aplicação na seara criminal, as práticas restaurativas – diz-se “práticas” ante a diversidade de sua manifestação – receberam forte influência do abolicionismo e da vitimologia e, enquanto uma experiência democrática, têm o condão de viabilizar a fala e a participação dos atores diretamente envolvidos no conflito (PALLAMOLLA, 2009). Apesar de não ter suas raízes fincadas apenas sobre o pensamento abolicionista, este, para além das críticas ao sistema penal, apresenta aspectos propositivos-constructivos indicando nova abordagem e nova compreensão dos conflitos, como uma importante alternativa à punição – não apenas punição alternativa (ACHUTTI, 2014).

A partir da aplicação da justiça restaurativa, propõe-se a superação do monopólio estatal no tratamento conferido a este, o que, em muitos aspectos, revela-se salutar. Em um contexto de captura dos conflitos pelo Estado, vê-se, especialmente no processo penal, uma condição secundária atribuída à pessoa ofendida, ignorando-se a sua participação na resposta a ser construída para a situação problemática em debate (CHRISTIE, 1977).

Mediante as práticas restaurativas, busca-se, de início, vislumbrar a ofensa – que no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher assume diversas faces, sendo comumente enquadrada como ilícito penal ou civil – não é vista apenas como violação à lei, mas como conduta inserida em um contexto ético, social, econômico e político (ZEHR, 2008), o que em muito influencia na resposta a ser construída. Sob essa perspectiva, os processos restaurativos objetivam “colocar as partes frente a frente num ambiente não adversarial” (PALLAMOLLA, 2009, p. 105) para tratarem da ofensa e do que deve ser feito a seu respeito.

Nesse sentido, é possível depreender que o foco da justiça restaurativa não está apenas na ofensa, mas, especialmente, em suas consequências e nas relações sociais por ela afetadas (SICA, 2007), não se buscando o simples enquadramento legal da conduta ofensora em um determinado artigo de lei para posterior aplicação da sanção, mas sim uma construção coletiva do caso, uma construção coletiva de decisão e uma produção de justiça para cada situação (ACHUTTI, 2016).

Como exemplos de práticas restaurativas, Lode Walgrave cita e descreve os sistemas de suporte à vítima, mediação vítima-ofensor, conferência restaurativa, círculos de sentença e cura, comitês de paz, conselhos de cidadania e serviço comunitário (WALGRAVE, 2013). Cada um destes procedimentos, que, repise-se, não integram um rol taxativo, guarda sua pertinência com determinadas modalidades de conflitos, de agentes nestes envolvidos e de contextos sociais e culturais em que se desenvolveram.

Vê-se, portanto, que a aplicação indiscriminada e irrefletida do processo restaurativo pode conduzir a cenários de agravamento do conflito ou de imposição de sua solução e pacificação para fins de controle. Em atenção a isso, revela-se necessário o exame quanto à adequação da implementação da justiça restaurativa no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher.

3.2 DA POSSÍVEL ADEQUAÇÃO DAS PRÁTICAS RESTAURATIVAS AO CENÁRIO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER

Partindo de todo o exposto até aqui, importa questionar: a justiça restaurativa constitui-se instrumento adequado para a abordagem dos conflitos oriundos de situações de violência doméstica e familiar contra a mulher?

De início, mister destacar, como o fazem Adriana Ramos de Mello e Lívia de Meira Lima Paiva, que a lente penal é apenas uma das diversas lentes por meio das quais se pode hoje olhar o conteúdo legislativo direcionado ao combate desta violência de gênero, de modo que, a abordagem desta sob uma perspectiva feminista não significa o endurecimento penal (MELLO; PAIVA, 2020). Nesse sentido, uma aproximação entre o pensamento feminista e a abordagem crítica do direito penal e processual penal permite concluir que em ambos se almeja a redução das violências institucionais produzidas tanto contra a vítima, como em desfavor do autor da conduta (CAMPOS; CARVALHO, 2006).

A partir deste entendimento, podem ser notadas as insuficiências do modelo atualmente posto para a resolução destes conflitos. Em pesquisa implementada pela organização não governamental Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação – CEPIA, ao se analisarem as estruturas dos juizados e das varas especializadas em violência doméstica e familiar contra a mulher, constatou-se séria falta de equipe multidisciplinar para atendimento dos casos submetidos àqueles Juízos (SANEMATSU, 2013).

Trata-se de problema grave, sobretudo ao se considerar que a maior parte dos operadores jurídicos não contam com grande capacidade de escuta, sendo a formação decisionista, em especial dos julgadores, fator a prejudicar a apreensão das angústias das partes envolvidas no conflito, bem como a possibilidade sua mediação (CAMPOS; CARVALHO, 2006). Dessa maneira, o processo em sua feição tradicional mostra-se inapto para lidar com situações de violência doméstica e familiar contra a mulher, as quais possuem origem em um elo de afetividade e têm a capacidade de lesar, simultaneamente, diversos bens jurídicos (DIAS, 2015).

Em que pese haja resistência à aplicação de métodos consensuais na resolução de situações problemáticas surgidas a partir da violência de gênero no

âmbito familiar, certo é que as práticas restaurativas propõem um novo olhar sobre o problema, permitindo sua melhor abordagem.

Se, de um lado, criticam-se os instrumentos hoje previstos para o tratamento consensual destes conflitos, em função da perda da capacidade de fala e de participação da mulher, em um ambiente em que se têm por iguais relações assimétricas de poder (CAMPOS; CARVALHO, 2006), a justiça restaurativa constrói-se em um ambiente de cuidado, em que, com maior proximidade do meio social, promove-se a mediação do conflito em atenção às suas peculiaridades – as quais, cumpre ressaltar, podem mesmo desaconselhar nova interação entre agressor e vítima. Busca-se, desse modo, a adoção de práticas que retirem a invisibilidade da mulher, dando-lhe voz e autonomia no processo de redução de sofrimento (MELLO; PAIVA, 2020).

Na implementação destas práticas, mostram-se pertinentes as críticas construídas por Ana Lúcia Sabadell e Livia de Meira Lima Paiva a respeito de aplicações de modelos genéricos da justiça restaurativa. Nesse particular, tratando da Resolução nº 225/2016 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que disciplina diretrizes da “Política Nacional de Justiça Restaurativa no âmbito do Poder Judiciário”, as autoras apontam sua generalidade, indicando que o emprego irrefletido de técnicas de mediação no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher pode não apenas aumentar esta violência, como também reforçar o processo de vitimização (SABADELL; PAIVA, 2019).

É imperioso, portanto, que sejam analisados os caracteres do conflito sob tratamento, considerando-se o ambiente e as relações tocadas pela violência de gênero no ambiente familiar. Os prejuízos destas situações de violência são notórios não apenas na vivência das mulheres, mas também das crianças e adolescentes que testemunham as agressões e por estas são afetadas, ainda que indiretamente.

Daí exsurge a necessidade de que a justiça restaurativa não seja pensada sob um viés de atuação eficientista, buscando a pacificação social a qualquer custo, inclusive, em prejuízo evidente às partes diretamente envolvidas no conflito. Imperioso que seu desenvolvimento se dê fora do ambiente burocrático da justiça tradicional, com o envolvimento de profissionais metajurídicos, a fim de que, mediante a percepção da singularidade de cada caso, seja possível o atendimento às necessidades dos atores envolvidos na situação conflituosa (ACHUTTI, 2016).

Práticas atentas à especialidade do conflito envolvendo a violência doméstica e familiar contra a mulher já são implementadas no Brasil, produzindo-se resultados satisfatórios que recomendam a adoção dos procedimentos restaurativos para a abordagem destas demandas. Na espécie, citam-se, como exemplos, o Projeto Abraços, em Rondônia, e o projeto “Rede de frente - Rede de Enfrentamento à Violência Doméstica contra a Mulher de Barra do Garças”, no Mato Grosso.

O primeiro projeto mencionado, desenvolvido pelo Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Porto Velho, tem como prática peculiar, em vez da imposição de pagamento em pecúnia ou de prisão ao agressor, a determinação de participação obrigatória deste em reuniões de cunho terapêutico, sendo colhidos resultados relevantes quanto à não reincidência. Às mulheres ofendidas, de outro lado, oferece-se a participação em reuniões para promoção de seu empoderamento, com o fim de permitir-lhes sair do ciclo da violência (MELLO; PAIVA, 2020).

Já a iniciativa implementada no Mato Grosso destina-se à busca por igualdade de gênero, com medidas articuladas junto à comunidade local e instrumentos para mudança do modelo social a partir da reflexão, para a efetividade dos direitos das mulheres, assim como para a aplicação humanizada das normas previstas para o combate à violência de gênero (MELLO; PAIVA, 2020).

À vista disso, é possível depreender que uma apreensão dos conflitos ora em destaque com atenção aos diversos aspectos que o compõem, para além da qualificação jurídica, pode viabilizar a construção de soluções que, de fato, privilegiem a redução das violências experimentadas por vítima e agressor no modelo atualmente desenhado.

4 CONCLUSÃO

A gravidade do atual cenário de violência experimentado por milhares de brasileiras dentro de seus lares e em meio a relações de afeto não pode ser ignorada. Apesar das diversas iniciativas já desenvolvidas e dos instrumentos legais construídos visando à resolução deste quadro, observa-se a manutenção de índices altos destas agressões fundadas no gênero. Trata-se, pois de circunstância a apontar a ineficiência de alguns dos modelos até aqui implementados e a urgente demanda por novos

instrumentos a viabilizarem um tratamento adequado destes conflitos e a construção de realidade diversa da que ora se vivencia.

A Lei Maria da Penha ocupa lugar de relevância inegável no combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, tendo previsto o desenvolvimento de políticas públicas relativas à matéria, bem como tornado claros e conhecidos aspectos desta violência antes ignorados por parcela considerável da sociedade. De outro lado, porém, o enrijecimento punitivo promovido pela legislação é compreendido por muitos como medida ineficaz, sobretudo ao se considerar que o encarceramento do agressor pode até mesmo ser aspecto a pesar pela não formulação de denúncias por muitas mulheres.

Diante das controvérsias acerca da efetividade dos instrumentos que comumente são utilizados no tratamento dos conflitos oriundos desta violência de gênero, as práticas construídas com fundamento na justiça restaurativa revelam-se como potenciais meios para a mudança do cenário hoje experimentado. Indo-se além da perspectiva meramente retributiva e levando-se em conta as múltiplas relações envolvidas no ambiente conflituoso, a abordagem multidisciplinar, em um ambiente de diálogo e atenção, com a concessão do devido espaço de fala e participação, pode mostrar-se adequada ao contexto da violência doméstica e familiar.

A aplicação das práticas restaurativas, porém, perpassa a consideração pormenorizada das particularidades dos casos, de modo a não se tornarem instrumento burocratizado e alijado dos elementos que circundam o conflito. De modo diverso, restarão comprometidas a percepção e, por conseguinte, o tratamento da grave situação problemática da violência doméstica e familiar contra a mulher.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel Silva. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal**: contribuições para um novo modelo de administração de conflitos no Brasil. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. [versão digital].

ACHUTTI, Daniel Silva. Abolicionismo penal e justiça restaurativa: do idealismo ao realismo político-criminal. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais** - Edição Temática "Criminologia Crítica em Debate", Vitória, v. 15, n. 1, 2014, p. 33-69.

BIANCHINI, Alice. **Lei Maria da Penha**: Lei 11.340/2006: aspectos assistenciais, protetivos e criminais da violência de gênero. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. [versão digital]

BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 27 set. 1995.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 07 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher... **Diário Oficial da União**, Brasília, 08 ago. 2006.

CAMPOS, Carmen Hein de; CARVALHO, Salo de. Violência doméstica e Juizados Especiais Criminais: análise a partir do feminismo e do garantismo. **Revista Estudos Feministas**, Florianópolis, v. 14, n. 2, p. 409-422, mai./ago. 2006.

CHRISTIE, Nils. Conflicts as property. **The British Journal of Criminology**, Oxford, v. 17, n. 1, p. 1-15, jan. 1977

DIAS, Maria Berenice. **Lei Maria da Penha**: a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. [versão digital]

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2019**. Ano 13, 2019.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica**: teoria e prática. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

MELLO, Adriana Ramos de; PAIVA, Lívia de Meira Lima. **Lei Maria da Penha na prática**. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. [versão digital]

PALLAMOLLA, Raffaella da Porciuncula. **Justiça restaurativa**: da teoria à prática. 1.ed. São Paulo: IBCCRIM, 2009.

SABADELL, Ana Lucia; PAIVA, Lívia de Meira Lima. Diálogos entre feminismo e criminologia crítica na violência doméstica: justiça restaurativa e medidas protetivas de urgência. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 153, ano 27, p. 173-206. São Paulo: Ed. RT, mar. 2019.

SANEMATSU, Marisa. Pesquisa violência contra a mulher e acesso à justiça: estudo comparativo sobre a aplicação da Lei Maria da Penha em cinco capitais. **CEPIA**, out./2013. Disponível em: <https://cepia.org.br/publicacao/violencia-contra-a-mulher-e-acesso-a-justica-estudo-comparativo-sobre-a-aplicacao-da-lei-maria-da-penha-em-cinco-capitais/>. Acesso em 13 jun. 2021.

SICA, Leonardo. **Justiça restaurativa e mediação penal**: o novo modelo de justiça criminal e de gestão do crime. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

WASELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da violência 2015**: homicídio de mulheres no Brasil. Distrito Federal: FLACSO/CEBELA, 2015, p. Disponível em:

http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/MapaViolencia_2015_mulheres.pdf. Acesso em: 13 jun. 2021.

WALGRAVE, Lode. **Restaurative justice, self-interest and responsible citizenship**. Cullompton: Willan Publishing, 2013.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes**: um novo foco sobre o crime e a justiça. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

ST 4 – Meios adequados de gestão de conflitos, direito sistêmico (constelação familiar) e acesso à justiça

A DEFENSORIA PÚBLICA DE MINAS GERAIS E SUA ATUAÇÃO NO ROMPIMENTO DA BARRAGEM EM BRUMADINHO - MG

Larissa Jorge Ferreira Torquato
Valéria Santos Araújo

RESUMO

O presente trabalho aborda o uso dos métodos adequados para resolução de disputas e sua aplicação no caso do rompimento da Barragem da Vale S/A em Brumadinho-MG. A experiência adquirida pelos atingidos e instituições públicas envolvidas, possibilitou-os pensar em estratégias mais eficientes para resolução das demandas. Pouco mais de dois meses após o fato a Defensoria Pública de Minas Gerais e a mineradora Vale firmaram termo de acordo inédito referente aos danos causados pelo rompimento da barragem em Brumadinho concretizando um valioso instrumento técnico que fixou parâmetros objetivos para a reparação civil dos envolvidos. O caso causou estranheza no meio jurídico, já que foi feito uso inédito, de uma metodologia empregando-a para resolução de conflitos em direitos individuais homogêneos. A atuação da Defensoria Pública como agente público com poder de negociação frente ao ente privado foi capaz de garantir aos afetados a reparação justa e individual dos danos causados.

PALAVRAS-CHAVE: Brumadinho; métodos adequados de solução de conflitos; defensoria pública; DSD.

ABSTRACT

The present work deals with the use of appropriate methods for dispute resolution and their application in the case of the rupture of the Vale S/A in Brumadinho-MG. The experience gained by those affected and the public institutions involved enabled them to think of more efficient strategies for resolving the demands. Just over two months after the fact, the Minas Gerais Public Defender's Office and the mining company Vale signed an unprecedented agreement regarding the damage caused by the rupture of the dam in Brumadinho, implementing a valuable technical instrument that set objective parameters for the civil reparation of those involved. The case caused strangeness in the legal environment, since unprecedented use was made of a methodology employing it to resolve conflicts in homogeneous individual rights. The performance of the Public Defender's Office as a public agent with negotiating power vis-à-vis the private entity was able to guarantee fair and individual compensation for the damage caused to those affected.

KEYWORDS: Brumadinho; appropriate methods of conflict resolution; public defense; DSD.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A DEFENSORIA PÚBLICA DE MINAS GERAIS. 3 MÉTODOS ADEQUADOS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS E SUA APLICAÇÃO A CASOS COMPLEXOS. 3.1 DESAFIOS DO CASO BRUMADINHO. 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Em 25 de janeiro de 2019, o rompimento da barragem B1 na mina do Córrego do Feijão explorada pela mineradora Vale S/A, causou aproximadamente 272 mortes - número de vítimas considerando-se a perda de vida de dois nascituros, bem como danos socioambientais e econômicos a toda a bacia do Rio Paraopeba (FERREIRA, 2020).

Cerca de 80% dos rejeitos vazaram em minutos com um volume tão surpreendente que daria pra preencher de lama toda a Avenida Paulista, com uma altura de 100 metros, ou, cobrir o prédio da FIESP. A onda de lama possuía por volta de 30 metros de altura e seguia a uma velocidade de 120km/h, apenas oito pessoas atingidas por ela sobreviveram sendo que a maioria das vítimas tiveram seus corpos fragmentados. O que significa que a maioria dos familiares tiveram a oportunidade de enterrar apenas partes dos corpos de seus entes vitimados. Por onde passou, a lama fez grande estrago. Destruiu telhados, alvenaria, construções inteiras, sendo que em alguns lugares cobriu e lavou completamente o terreno com suas plantações (CARVALHO, 2021; ROSSI, 2019).

Alguns danos como perdas de vidas humanas e animais, falta de acesso à água, desvalorização das propriedades, restrição ao turismo, pesca e agricultura, podem ser descritos como imediatos. Mas o caso envolve questões graves e duradouras de fatores de riscos à saúde da população em médio e longo prazos. A poluição da água tem causado diarreia e parasitose, a poluição atmosférica causa asma e dermatite, há intoxicações químicas que afetam o sistema nervoso, por exemplo. Além disso, a perda econômica e ruptura social têm contribuído para transtornos mentais como depressão, ansiedade, abuso de álcool e drogas (SILVA, 2020).

O transcurso do tempo traz novas e cotidianas violações de direitos humanos,

mesmo porque os danos são dinâmicos: carreamento de rejeitos no período chuvoso, disseminação da poeira no período seco, incessante poluição sonora causada pelas obras emergenciais necessárias, adoecimentos mental, desfazimento de laços comunitários pelo deslocamento compulsório etc. (FERREIRA, 2020, p. 8)

Em 2015, no município de Mariana - MG, ocorreram dois rompimentos de barragens da mineradora Samarco, em que cerca de 32 milhões de metros cúbicos de rejeitos foram liberados na Bacia do Rio Doce. Esse acidente resultou em 19 mortos, biomas inteiros degradados e 39 municípios impactados (VINHOLES, 2019). Criada a partir de um Termo de Ajustamento de Conduta e com um desenho e mapeamento do conflito, a Fundação Renova foi a entidade responsável pela mobilização para reparação dos danos causados. Os dados dessa instituição apontam que mais de 70 entidades estão envolvidas no sistema de reparação, e, até fevereiro de 2022, foram pagos indenizações e auxílios financeiros para quase 400 mil pessoas, mais de R\$ 20 bilhões de reais foram desembolsados nas ações de reparação e compensação (FUNDAÇÃO RENOVA, 2022).

Em fevereiro de 2020, o ex-presidente da empresa Vale S/A, Fábio Schvartsman e outras 15 pessoas, bem como duas pessoas jurídicas, foram denunciados por supostos crimes de homicídio qualificado, de poluição e contra a fauna e flora pelo rompimento da barragem da Mina do Feijão, em Brumadinho. Anteriormente a isso, após a tragédia ambiental ocorrida em 2015 em Mariana, Minas Gerais, a Vale/SA havia declarado que a partir dali o slogan da empresa seria “Mariana nunca mais” (CARVALHO, 2020).

Para Carvalho (2020) tendo em vista a similaridade das tragédias, considerando que o caso de Brumadinho é de extraordinária proporção, percebe-se que a empresa optou pelo discurso corporativo vazio sem efetividade de ação concreta. As empresas tinham ciência da situação delicada e crítica em que se encontrava a barragem da Mina do Feijão, com risco de iminente colapso, estruturas avaliadas em situação de alerta, com probabilidade de ruptura acima dos padrões e, mesmo assim, não agiram para minimizar os riscos (RAGAZZI; ROCHA, 2019).

No caso Brumadinho, a responsabilidade da empresa mineradora pelos danos causados, bem como sua obrigação em reparar integralmente as vítimas, era fato certo (A sentença condenatória transitada em julgado foi proferida em 09 de julho de

2019 nos autos do processo 50264086720198130024). Apesar disso, muitos outros pontos se mostravam desafiadores para o caso. Inicialmente, dever-se-ia levar em conta a situação do Poder Judiciário que, abarrotado de processos, não teria condições de absorver as demandas e proferir decisões justas em tempo razoável. No caso referente a Mariana, o STJ demorou oito meses para julgar, tão somente, o conflito de competência (KOKKE, 2019).

Aproveitando-se disso, a capacidade financeira da mineradora envolvida no caso, permitiria que esta fizesse uso de manobras processuais para protelar os processos, arrastando ao longo dos anos as demandas e privando as vítimas do recebimento das indenizações. Por outro lado, era extremamente desafiador delimitar os danos e compreender o que seria essa reparação e como deveria ser feita. A subjetividade dos critérios da justiça de reparação tornava difícil quantificar valores referentes a morte de um familiar próximo, o desenvolvimento de uma doença a médio e longo prazos ou mesmo, o aborto súbito de um projeto de vida. Ao mesmo tempo, tinha-se que lidar com as disparidades econômicas, culturais, técnicas e jurídicas que caracterizavam as relações comprometendo o diálogo e o justo acesso à justiça (FERREIRA, 2020; CARVALHO, 2020).

Descrever o cenário pós tragédia é importante, pois possibilita uma melhor compreensão da complexidade e extensão dos conflitos gerados. Destaca-se que diversos desses danos, não se prendem ao tempo e ao espaço, perdurando ao longo dos anos e ultrapassando as barreiras físicas do local atingido. Apesar de toda essa gama de desafios, menos de dois meses após a tragédia, a Defensoria Pública de Minas Gerais (DP-MG) firmou acordo extrajudicial com a empresa Vale S/A garantindo aos atingidos ressarcimento e assistência ampla arcados pela mineradora com fixação de parâmetros objetivos para o piso da reparação civil. Foi nessa diversidade de fatos e atores envolvidos em um caso complexo e de múltiplas repercussões que a atuação da DP-MG se mostrou rápida, eficaz.

O presente trabalho parte do seguinte problema: como a Defensoria Pública de Minas Gerais conduziu o caso do rompimento da barragem de Brumadinho? O objetivo é conhecer os detalhes acerca dos métodos autocompositivos aplicados ao caso. A metodologia empregada é bibliográfica de caráter exploratória.

2 A DEFENSORIA PÚBLICA DE MINAS GERAIS

Nos termos do artigo 134 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), a Defensoria Pública (DP) é uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbida de prestar orientação jurídica, da promoção dos direitos humanos e da defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados. Tem como princípios institucionais a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

A Lei Complementar 80/1994 Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Estabelece como sendo objetivos da Defensoria Pública a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais; a afirmação do Estado Democrático de Direito; a prevalência e efetividade dos direitos humanos; e a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Dentre as várias atribuições da Defensoria Pública estabelecidas no artigo 4º da Lei Complementar 80/1994, redação dada pela LC n. 132/2009, para fins deste relatório técnico destacam-se:

I – prestar orientação jurídica e exercer a defesa dos necessitados, em todos os graus; II – promover, prioritariamente, a solução extrajudicial dos litígios, visando à composição entre as pessoas em conflito de interesses, por meio de mediação, conciliação, arbitragem e demais técnicas de composição e administração de conflitos; X – promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais, sendo admissíveis todas as espécies de ações capazes de propiciar sua adequada e efetiva tutela (BRASIL, 1994, p. 1).

A Defensoria Pública é constituída pela a Defensoria Pública da União; Defensoria Pública do Distrito Federal e do Território e pelas Defensorias Públicas dos Estados. No Estado de Minas Gerais, a Lei complementar 65/2003 organiza a Defensoria Pública do Estado, define sua competência e dispõe sobre a carreira de Defensor Público e dá outras providências.

Maia (2020) aponta que a DP é um órgão de acesso à justiça e remoção de

obstáculos que o impeçam, o que leva a defesa de sua atuação nas ondas renovatórias de acesso à justiça: na primeira onda renovatória de acesso à justiça, contribui com a remoção de obstáculos econômicos através da prestação de assistência jurídica aos necessitados; na segunda onda renovatória de acesso à justiça, contribui para a remoção de obstáculos organizacionais e coletivos através de sua atuação promovendo a tutela judicial de direitos difusos e coletivos cujos titulares sejam pessoas necessitadas; na quarta onda renovatória de acesso à justiça contribui com a remoção de obstáculos ético-jurídicos ao oferecer atendimento multidisciplinar, defesa dos direitos humanos e difundir a ordem jurídica na educação em direitos; na quinta onda renovatória de acesso à justiça contribui com a remoção de obstáculos intraestatais de acesso à justiça ao atuar em organizações internacionais de proteção dos direitos humanos.'

Em razão da atuação da Defensoria pública, Souza (2020) propõe que seja alçada à condição de esfera pública destinada à Democracia participativa, especialmente, com vistas a superar o silenciamento de segmentos sociais estigmatizados e o fortalecimento de uma narrativa coletiva que inspire a criação de mecanismos para incorporar os hipossuficientes ao sistema de justiça.

Nessa perspectiva, a atuação da Defensoria Pública no desastre de Brumadinho, foi essencial para equilibrar o diálogo entre a Vale S/A e os atingidos, bem como para a reparação dos danos de forma célere e efetiva.

Desde o desastre de Mariana, em 2015, a Defensoria pública tem atuado de forma coordenada e articulada para mitigar os danos socioeconômicos e socioambientais. No ano de 2016, foi criado o Grupo Interdefensorial do Rio Doce (GIRD), cuja atuação proporcionou a valorização da organização social, com a realização de audiências públicas para diagnosticar os diversos problemas existentes nas comunidades locais; as recomendações às empresas e órgãos responsáveis; as orientações aos atingidos quanto aos aspectos fáticos e jurídicos da celebração de acordos extrajudiciais, para fins de compensação dos danos sofridos, e a judicialização de ações coletivas. Em 2018 foi criado o Núcleo Estratégico da Defensoria Pública de Proteção aos Vulneráveis em Situação de Crise, cuja atuação visa a prevenção e reparação integral/ compensação pelos impactos causados em decorrência de tragédias, calamidades públicas, por obras ou empreendimentos públicos ou privados de grande impacto socioambiental e socioeconômico. Em 2019,

com o rompimento da barragem em Brumadinho foi criada uma comissão de atuação institucional e de um grupo de trabalho técnico destinados a organizar a atuação da Defensoria Pública do Estado no âmbito da comarca de Brumadinho (LUCE, 2020).

Estas mudanças organizacionais no âmbito da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais foram de suma importância para ampliar sua atuação prioritária na solução extrajudicial dos conflitos, cumprindo assim suas funções institucionais previstas nos artigos 4º, II da Lei Complementar 80/94 e no artigo 5º, I da Lei Complementar Estadual 65/2003.

3 MÉTODOS ADEQUADOS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS E SUA APLICAÇÃO A CASOS COMPLEXOS

A Lei Complementar 80/94, no artigo 4º inciso II, corrobora no sentido de consolidar o dever da Defensoria Pública de utilizar-se, prioritariamente, dos meios adequados de resolução de conflitos antes do ajuizamento dos processos judiciais. Souza (2020) pontua que o uso dessa metodologia se torna um mecanismo efetivo de concretização de direitos por parte de grupos vulneráveis, possibilitando o exercício da cidadania. Para além disso, reduz o número de demandas judiciais, desafoga a máquina judiciária e estimula a participação efetiva do cidadão na condução da solução dos conflitos.

No Brasil, cultura da judicialização é arraigada. O *arquétipo da judicialização* demonstra inclinação para a utilização do processo como via primária de gestão de conflitos, sem maiores preocupações com a adequação do método ou da técnica processual às particularidades do caso concreto (GORETI, 2019).

Sendo assim, tem-se no país como principal via de obtenção da justiça, o Poder Judiciário. Uma cultura *normativista* que, segundo Goretti (2019) se consolida por força da incidência de fatores como cultura generalista e preferência por tudo aquilo que é institucional e burocrático. Ainda, para o autor, há crença de que somente o magistrado detém competência genérica para resolver conflitos através do desenvolvimento de processos e aplicação de normas jurídicas.

A mudança da “cultura do litígio” é indispensável para que os beneficiários do sistema judiciário brasileiro gozem de verdadeira efetividade na resolução de conflitos. Para isso, necessário é a implementação do chamado sistema multiportas e dos

métodos da mediação, conciliação, arbitragem, negociação, avaliação de terceiro neutro, *dispute boards*, dentre outras diversas formas de solução de litígios (COELHO, 2015).

O estudo dos Métodos Adequados para Resolução de Disputas ou Conflitos (MARC's) abarca não apenas aplicação de métodos alternativos à via judicial, mas também o profundo desenho das disputas e a busca por compreender o conflito em sua totalidade utilizando-se a *adequabilidade* como critério orientador da escolha do método. Segundo Veiga (2020) a adequabilidade deve ser ofertada e assegurada aos envolvidos no conflito como mecanismo de solução mais adequado à natureza e particularidades do conflito por eles vivenciado.

A sociedade atual passa por transformações rápidas e intensas, no que tange o modo de se relacionar, produzir e consumir. Consequentemente, alguns métodos para resolução de disputas como a conciliação, mediação, arbitragem, têm se mostrado incapazes de oferecer respostas que atendam às necessidades específicas em determinados casos concretos. Nesse contexto de complexidade de relações e agentes que demandam por uma resolução realmente adequada de seus conflitos, é que surge um modelo de resolução de disputas denominado *Dispute System Design* (DSD) que, em tradução livre, é tido por Desenho de Sistemas de Disputas (SOUSA; CASTRO, 2018), ou Desenho de Sistemas de Resolução de Disputas (FALECK, 2017).

Para Faleck (2017) a metodologia DSD pode ser compreendida como a organização deliberada e intencional de procedimentos ou mecanismos processuais que, quando aplicáveis com recursos materiais e humanos, vão interagir entre si para a construção de sistemas de prevenção, gerenciamento e resolução de disputas. Sua finalidade é a criação de um sistema capaz de solucionar, de forma adequada, determinado conflito. Constitui um método baseado em princípios e técnicas, e não um mecanismo de solução de conflitos propriamente dito. Sendo assim, permite a customização ou personalização de sistemas, para que abordem o conflito de forma mais adequada, abrangendo toda a sua complexidade. Tem como objetivo central o desenho das disputas e desenhar um sistema capaz de solucionar adequadamente determinado conflito (OSTIA, 2014).

Faleck (2017) pontua que esse sistema permite que os operadores do Direito ampliem suas capacidades de invenção e implementação das estratégias adequadas para as resoluções de disputas. Ao aplicar o DSD, o profissional não faz uso de

apenas um método de resolução de disputas, mas parte para o reconhecimento de toda a ordem de mecanismos processuais e canais disponíveis às partes, passando a compreender como esses mecanismos funcionam e interagem. Ostia (2014, p. 93) diz que “os sistemas devem ser desenhados não para os interessados, mas sim com os interessados”.

3.1 DESAFIOS DO CASO BRUMADINHO

Casos de alta complexidade podem ser compreendidos como aqueles conflitos que envolvem diversos sujeitos, em que há interdisciplinaridade, diversas espécies de danos e múltiplos interesses a serem contemplados, necessidade de análise de dados técnicos e realização de inúmeras audiências e negociações (OSTIA, 2014; FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS, 2010). Exemplo desses casos complexos são os desastres com múltiplas vítimas, como os ataques de 11 de setembro de 2001, nos EUA. No Brasil, o DSD tem sido utilizado como metodologia de resolução de disputas complexas há algum tempo. Pode-se citar os casos dos acidentes aéreos do voo 3054 da TAM, em 2007, e da Air France, em 2009, além do rompimento das barragens de Fundão, em Mariana – MG e do Córrego do Feijão em Brumadinho.

Soledade (2020) destaca que a DP possuía ações exitosas nas últimas décadas, no tocante ao uso das experiências extrajudiciais. Como exemplo tem-se a DP-São Paulo que atuou no desabamento da linha 4 do metrô de São Paulo e na explosão do Fokker 100 da TAM em Congonhas. Na condução desses casos, foram feitas reuniões com as empresas e seguradoras, e posteriormente com as partes, individualmente. Por fim, negociados valores e firmados os acordos com cada envolvido. Baseada nesses precedentes, diante da tragédia de Brumadinho, a Defensoria Pública mineira possuía certa orientação de pontos positivos ou negativos a serem seguidos e optou pelo modelo da negociação direta. Havia dúvidas sobre a possibilidade de aplicação do preceito paulista ao caso Brumadinho, uma vez que eram diferentes o número de vítimas, variedade e tipos de danos sofridos. O desafio de optar por utilizar ou não os métodos extrajudiciais versavam no tocante à uniformização de critérios indenizatórios, já que o processo coletivo judicial possibilitaria que isso ocorresse e os Marc's não.

Com intuito de melhor compreender a amplitude, complexidade e variedade

de situações a serem desenhadas, a DP buscou proximidade à realidade daquelas vítimas. Foram feitos mais de quatro mil atendimentos com os atingidos. Muitos viviam na informalidade no que tange as relações familiares, atividades laborais, bens imóveis sem registro em cartório, famílias constituídas sem formalização do casamento. Eram costureiras, lavadeiras, pescadores, criadores de galinhas, pessoas sem contabilidade, emprego formal ou salário fixo que perderam estoques, instrumentos de trabalho e moradia. E, em muitos casos, os documentos comprobatórios foram destruídos com a própria tragédia. Desconsiderar essa realidade faria com que muitas vítimas fossem impedidas de receber a justa reparação pelo dano sofrido (SOLEDADE, 2020).

Para Luce (2020) a possibilidade de reconhecer a informalidade eventual irregularidade no exercício da atividade econômica, para recebimento da indenização, foi uma importante conquista do termo de acordo em Brumadinho. A autora descreve que essa havia sido uma das maiores dificuldades enfrentadas pela DP-MG durante a gestão do caso do rompimento da barragem de Fundão em Mariana-MG.

No caso Brumadinho, a pressão midiática e popular, seguida de providências jurídicas como multas administrativas, persecução penal, ações cíveis individuais e coletivas contribuíram para um melhor desfecho do caso. Além disso, o caso anterior da barragem em Mariana, contribuiu de certa forma para a experiência dos entes públicos envolvidos. Em Mariana, criou-se a Fundação Renova, responsável por intermediar os pagamentos e compensações dos danos causados. Mas observou-se que o intermediário foi mais próximo dos agressores, contribuindo para a desigualdade das partes, além de gerar atrasos e custos. No caso Brumadinho, optou-se por direcionar os custos com burocracia e estrutura da fundação para as famílias, e a lentidão em alcançar as vítimas foi substituída por um procedimento extrajudicial mais efetivo (CARVALHO, 2021).

Essa verdadeira empatia entre os interessados permite um desfecho mais rápido e justo para as divergências. A empresa precisa compreender que assumir de imediato sua responsabilidade evita um sem-número de tragédias sucessivas às famílias das vítimas; o sistema de justiça deve ter em mente que a reparação precisa ser igualmente rápida e justa, reprimindo teses abusivas de parte a parte; e o atingido deve, apesar de toda a dor sofrida, buscar o entendimento racional e razoável com o seu próprio algoz (SOLEDADE, 2020, p. 121).

Soledade (2020) destaca que no sistema judiciário o réu tende a agir negando as alegações do autor como o fato,nexo causal e dano. Essa postura se mostra confortável para grandes empresas, mas é antijurídica e moralmente inaceitável. Para o autor, imputar todo ônus da prova para a vítima é excessivamente oneroso, e ainda, inverter esse ônus para a empresa, acaba por permitir que as grandes organizações usem de especialistas para prolongar as discussões evitando uma reparação rápida e justa. De forma a driblar esse obstáculo probatório, as partes devem ter uma postura cooperativa, baseada em um consenso possível do fato, bem como presunção relativa de veracidade dos fatos alegados pelas vítimas, desde que dentro dos limites da boa-fé objetiva. E, com base nesses princípios, foram conduzidas as negociações no caso Brumadinho. A DP-MG utilizou-se da estratégia de dividir o peso entre as partes envolvidas na negociação: defensoria, mineradora e vítimas. Todos, atuando conjuntamente, trabalharam no esclarecimento da verdade.

Detalhar os danos sofridos não resultaria em nada, se não fosse feita a quantificação do dano. A defensoria buscava definir critérios objetivos de quantificação do dano, que fosse acima do valor de mercado, de forma a possibilitar os envolvidos retomarem os projetos de vida. Assim foram definidos os valores indenizatórios para a terra nua, veículos e imóveis levados pela lama, com parâmetros acima da avaliação de mercado (FERREIRA, 2020; RIOS, 2020).

Entendeu-se que os danos morais deveriam ser considerados de forma ampla, tanto as modalidades clássicas quanto aquelas mais controversas. Desta feita, foram consideradas as modalidades legais, como decorrente de perda familiar, danos estéticos e lesão corporal, que foram quantificados conforme os padrões da jurisprudência brasileira considerando a gravidade e vulnerabilidade social e econômica dos atingidos, bem como o porte da empresa envolvida. Os danos menos evidentes, são os referentes à saúde mental ou emocional, deslocamento forçado, perda de animais domésticos e interrupção de atividade econômica. Estes, apesar das dificuldades, foram quantificados usando-se como base jurisprudência de cortes internacionais de direitos humanos, bem como outros programas de reparação extrajudicial (SOLEDADE, 2020).

Outros dois pontos de relevância no acordo em Brumadinho, de acordo com Carvalho (2021) são a saúde financeira da empresa envolvida e a forte dependência

econômica dos entes federados do setor de mineração. Normalmente, em discussões de reparação de danos as organizações utilizam-se do argumento do suposto risco à sobrevivência da atividade. Neste caso, era necessário fixar-se indenizações que fossem suficientes para compensar os danos das vítimas e ainda, indenizações pedagógico-punitivas, com intuito de inibir a prática da empresa e evitar futuras ocorrências. Mas, com equilíbrio, de forma a resguardar a capacidade do pagador. Esse ponto foi levado em conta pela DP-MG nas negociações, mas não é aplicável ao caso, já que a empresa teve lucro após o desastre. Devido a tragédia de Brumadinho e consequente paralisação da produção da empresa, aliado a desvalorização da moeda real em 2020, houve considerável aumento do valor de mercado da companhia. Se em 2019 a mineradora Vale S/A distribuiu R\$ 19 milhões em prêmios aos seus executivos, em setembro de 2020 houve um repasse de R\$ 12,4 bilhões (PAMPLONA; MOURA, 2020).

No tocante à dependência econômica federal do setor minerário, tal fato acaba por gerar respostas condescendentes do Poder Público com fiscalizações tímidas e falta de punição de diretores das empresas. Tanto é que, Carvalho (2021) aponta que a falta de fiscalizações e insuficiência dos critérios técnicos e regulatórios acabaram por permitir a tragédia em Brumadinho, ainda, que após o ocorrido em Mariana, não foi instalada nenhuma CPI ou punido qualquer diretor da empresa.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conflitos são inerentes à dinâmica social e ao Direito seria impossível prever ou resolver todos eles. Aos operadores do Direito cabe buscarem maneiras criativas e adequadas para resolver os conflitos caminhando na busca por soluções efetivas. Este trabalho versou sobre a atuação da Defensoria Pública de Minas Gerais no caso Brumadinho, uma vez que a proporção do desastre, somado a complicadores como sobrecarga do judiciário, morosidade, óbices probatórios fizeram com que os defensores públicos buscassem opção adequada que fosse capaz de dar resposta rápida e eficiente aos atingidos.

As disparidades havidas entre as partes, como por exemplo, econômica, cultural, técnica e jurídicas poderiam comprometer o equilíbrio que se espera para um diálogo e justa superação dos conflitos através da negociação. Assim, a presença da

Defensoria Pública como instituição pública contribuiu para estabilidade das negociações garantindo aos hipossuficientes uma assistência gratuita e às empresas envolvidas a possibilidade de reparar rapidamente o dano, demonstrando boa-fé na resolução dos conflitos.

As dificuldades da metodologia a ser utilizada versaram em torno do conhecimento e extensão dos danos causados, bem como da valoração desses danos. Afinal de contas, quanto vale uma vida humana? Quanto valem sonhos e projetos interrompidos? O caso Brumadinho levantou uma série de situações as quais a legislação e jurisprudência não possuem parâmetros objetivos como resposta. Por isso, o acordo precisou ser elaborado com cautela extrema e adaptado inteiramente ao caso concreto de forma a favorecer as partes fragilizadas a tal ponto que não justificasse a busca pela via judicial. Apesar de que, o acesso ao acordo com a Vale, não exclui o acionamento do Poder Judiciário, apenas garante ao hipossuficiente maior protagonismo na resolução do conflito.

Por outro lado, a experiência do caso Mariana, já havia exigido da DPMG novas formas de pensar e atuar, o que favoreceu uma reorganização na gestão estratégica do órgão e proporcionou melhor atuação no caso Brumadinho.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 mar. 2023.

BRASIL. Lei Complementar n. 80, de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal, dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para assuntos jurídicos. **Diário Oficial**, 13 jan. 1994, p. 16509.

CARVALHO, Leandro Coelho de. Perspectiva crítica dos acordos em Brumadinho. **Revista da Defensoria Pública do Estado De Minas Gerais**. Belo Horizonte. v. 4, n. 6. p. 19 - 36. nov. 2020.

CARVALHO, Leandro Coelho de. **Solução de conflitos em ambientes dominados por litigantes habituais e os acordos individuais via defensoria pública em Brumadinho**. 2021. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2021.

COELHO, Eleonora. Desenvolvimento da Cultura dos Métodos Adequados de Solução de Conflitos: Uma urgência para o Brasil. *In*: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO Luís Felipe (Coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**, São Paulo: Atlas, 2015.

COELHO, Tádzio Peters. Dilemas e obstáculos na economia de Brumadinho frente à minério-dependência. **Ciência e Cultura**, São Paulo, v. 72, n. 2, p. 29-33, abril/2020. Disponível em: http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252020000200009&lng=pt&nrm=iso&tling=pt. Acesso em: 23 mar. 2023.

FALECK, Diego. **Desenho de sistemas de disputas**: criação de arranjos procedimentais consensuais adequados e contextualizados para gerenciamento e resolução de controvérsias. 2017. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017.

FUNDAÇÃO RENOVA. 2023. Disponível em: <https://www.fundacaorenova.org/>. Acesso em: 20 mar. 2023.

FERREIRA, Carolina Morishita Mota. Assessorias técnicas independentes e a implementação do Direito à participação das pessoas atingidas. **Revista da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais**. Belo Horizonte. v. 4, n. 6. p. 07-18, nov., 2020.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS, Escola de Direito de São Paulo. **O desenho de sistemas de resolução alternativa de disputas para conflitos de interesse público**. São Paulo: Projeto Pensando o Direito, 2010. v. 38. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/38Pensando_Direito1.pdf. Acesso em: 27 mar. 2023.

GORETTI, Ricardo. **Gestão adequada de conflitos**. Salvador: Juspodivm, 2019.

KOKKE, Marcelo. Justiça ambiental e o desastre de Brumadinho. **Revista dos Tribunais**, v. 1010, p. 119-136. São Paulo: Revista dos Tribunais, dez./2019.

LUCE, Luciana Leão Lara. A defensoria pública mineira como instituição implementadora da justiça pela paz- desafios inerentes à atuação extrajudicial. **Revista da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais**. Belo Horizonte. v. 4, n. 6. p. 37-50, nov. 2020.

MAIA, Maurilio Casas. Justiça consensual e Defensoria Pública multiportas: o Caso Brumadinho, o acesso à Justiça e as necessidades jurídicas. **Revista da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais**. Belo Horizonte. v. 4, n. 6, p. 135-152, nov. 2020.

MINAS GERAIS. **Lei Complementar nº 65, de 16/01/2003**. Organiza a Defensoria Pública do Estado, define sua competência e dispõe sobre a carreira de Defensor Público e dá outras providências. Assembleia Legislativa de Minas Gerais (MG). Disponível em: <https://www.almg.gov.br/legislacao-mineira/LCP/65/2003/>. Acesso em: 26 mar. 2023.

MOURA, Júlia. Um ano após Brumadinho, Vale recupera valor que tinha antes da tragédia. **Folha de São Paulo**, 17 jan. 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/01/um-ano-apos-brumadinho-vale-recupera-valor-que-tinha-antes-da-tragedia.shtml>. Acesso em: 25 mar. 2023.

OSTIA, Paulo Henrique Raiol. **Desenho do sistema de solução de conflito: sistemas indenizatórios em interesses individuais homogêneos**. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Acesso em: 19 abr. 2022.

PAMPLONA, Nicola; MOURA, Júlia. Vale anuncia R\$ 12,4 bilhões em remuneração a acionistas. **Folha de São Paulo**, 11 set. 2020. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/09/vale-anuncia-r-124-bilhoes-em-remuneracao-a-acionistas.shtml>. Acesso em: 25 mar. 2023.

RAGAZZI, Lucas; ROCHA, Murilo. **Brumadinho: a engenharia de um crime**. Belo Horizonte: Letramento, 2019.

RIOS, Richarles Caetano. Na mesa de negociação: argumentos, critérios e precedentes na construção dos parâmetros indenizatórios. **Revista Da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais**. Belo Horizonte. v 4, n. 6. p. 189. Nov. 2020.

ROSSI, Amanda. Fragmentos de vida e morte. **Revista Piauí**, 19 nov. 2019. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/fragmentos-de-vida-e-morte/>. Acesso em: 23 mar. 2023.

SILVA, Mariano Andrade da e cols. Sobreposição de riscos e impactos no desastre da Vale em Brumadinho. **Ciênc. Culto**. São Paulo, v. 72, n. 2, p. 21, 28 abr. 2020. Disponível em: http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252020000200008&lng=en&nrm=iso. acesso em 23 mar. 2023. <http://dx.doi.org/10.21800/2317-66602020000200008>.

SOLEDADE, Felipe Augusto Cardoso. As premissas da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais na tutela extrajudicial de direitos coletivos- razões da escolha para Brumadinho. **Revista Da Defensoria Pública Do Estado De Minas Gerais**. Belo Horizonte. v. 4, n. 6, p. 115-126. Novembro, 2020

SOUZA, Renata Martins De. Atuação da Defensoria Pública na consolidação do regime democrático e na promoção da solução extrajudicial de conflitos ocasionados pelo rompimento da barragem em Brumadinho/MG. **Revista da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais**. Belo Horizonte. v. 4, n. 6, p. 51-70. nov. 2020.

SOUZA, Mônica Teresa Costa; CASTRO, Maíra Lopes de. Desenhando modelos de sistemas de disputas para a administração pública: proposições acerca da política pública de fornecimento de medicamentos pelo viés do diálogo institucional. **Revista brasileira de políticas públicas**, Brasília, v. 8, n. 3, p.101-123, 2018.

VEIGA, Carneiro Juliano. **Política de Autocomposição no TJMG- Identificação**

dos casos de Mediação, Conciliação e Justiça Restaurativa. Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes, 2020. Disponível em: <https://http://ejef.tjmg.jus.br>. Acesso em: 20 de jan. de 2021.

VINHOLIS, Vitória Maria Tereza da Silva Mattos. **Desenho de sistemas de disputas:** a evolução dos meios adequados de resolução de conflitos. 2019. Monografia (Curso de Direito) – Faculdade Sociesc de Blumenau, Santa Catarina, 2019.



O SANEAMENTO CONSENSUAL COMO MÉTODO ADEQUADO E ALTERNATIVO PARA TRATAMENTO DO CONFLITO ATÉ SUA SOLUÇÃO

Liliane Emerick Nunes¹²

RESUMO

O trabalho defende os negócios jurídicos processuais como métodos adequados e alternativos de resolução de conflitos, focando seus estudos no saneamento consensual. Defende ser o saneamento consensual adequado por que confere às partes à oportunidade de definir conjuntamente e em cooperação parâmetros importantes que deverão ser observados na sentença, aumentando o potencial de aceitabilidade da sentença a ser proferida. Segue para defesa do saneamento consensual como método alternativo porque deve ser buscado e aplicado quando outros métodos, como mediação e conciliação, se mostrarem insuficientes. O trabalho continua e demonstra que, apesar de sua potencialidade para a resolução de conflitos, o saneamento consensual não recebe igual incentivo de aplicação que outros métodos recebem. A dificuldade de não possuir um momento processual específico para sua realização, apesar aparentar flexibilidade, condiciona o uso do instrumento por juristas ainda inseridos na cultura da litigiosidade. Conclui, então, que o saneamento consensual, enquanto método de solução de conflito, deve receber maior incentivo, juntamente com outros métodos, sob pena de da previsão legal ser infrutífera.

PALAVRAS-CHAVE: justiça multiportas; métodos adequados de solução de conflitos; negócio jurídico processual; convenção jurídica processual; saneamento consensual.

ABSTRACT

The work defends procedural legal transactions as adequate and alternative methods of conflict resolution, focusing its studies on consensual sanitation. It argues that consensual resolution is adequate because it gives the parties the opportunity to jointly and cooperatively define important parameters that should be observed in the sentence, increasing the potential acceptability of the sentence to be handed down. It goes on to defend consensual sanitation as an alternative method because it must be

¹² Aluna Regular do Mestrado em Direito Processual da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Especialista em Direito Previdenciário (Damásio-SP). Especialista em Direito Tributário (FDV-ES). Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Advogada. contato@lilianeemerick.adv.br

sought and applied when other methods, such as mediation and conciliation, prove to be insufficient. The work continues and demonstrates that, despite its potential to resolving conflicts, consensual sanitation does not receive the same incentive to apply it as other methods do. The difficulty of not having a specific procedural moment for its realization, despite appearing to be flexible, conditions the use of the instrument by jurists still inserted in the culture of litigation. It concludes, then, that consensual sanitation, as a method of conflict resolution, should receive greater encouragement, along with other methods, under penalty of the legal provision being fruitless.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS. 3 O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL VISTO COMO MAIS UM MECANISMO ADEQUADO PARA ALCANCE DA SOLUÇÃO DE CONFLITOS E SUAS CONSEQUÊNCIAS. 4 O SANEAMENTO CONSENSUAL E SUAS POTENCIALIDADES. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Tem-se instalado em nosso meio a chamada Justiça Multiportas, assim entendida como a possibilidade de adoção pelos litigantes de um entre vários métodos que podem trazer solução ao seu conflito, partindo da premissa de que um é mais adequado que o outro de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

A medida é de extrema importância quando se alcança a compreensão de que jurisdição estatal não é a única capaz de pôr termo a conflitos e, muitas vezes, sequer é a mais adequada para tanto.

Assim, métodos como conciliação, mediação e arbitragem, dentre outros, são considerados como “portas” à disposição dos litigantes quando se revelarem mais adequadas para solução do conflito do que o processo judicial, inclusive com incentivo de seu uso pelo Código de Processo Civil atual, pela Resolução n. 125/2010, CNJ e por todas as demais normas que compõem o microssistema da Justiça Multiportas.

Grandes estudos são voltados a esses métodos, com busca pela identificação da viabilização de sua execução e aumento de suas potencialidades.

No entanto, igual atenção não é conferida ao negócio jurídico processual que, conforme será abordado, constitui também um método de tratamento adequado do conflito, ainda que alternativo ao demais e inserido dentro de outro método (processo judicial).

O presente trabalho visa abordar, então, a classificação do negócio jurídico processual, especialmente o saneamento consensual, como método de tratamento de conflito e abordar as consequências dessa interpretação.

2 MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Não há quem não reconheça a fragilidade do Poder Judiciário na gestão das demandas que chegam até ele e na tutela efetiva de direitos com sua entrega em tempo hábil. A dificuldade na gestão é atribuída, entre outros fatores, ao número crescente da judicialização dos conflitos, consequência da identificação e dependência do Poder Judiciário como único apto a trazer resolução para as lides da comunidade.

Com a admissão da crise do judiciário, caracterizada especialmente pela demora na solução integral de conflitos, com inclusão da atividade satisfativa, se fez necessário o estudo de outras formas de resolução de conflitos.

Influenciados pelas iniciativas estrangeiras, com destaque ao ideário de “Tribunal Multiportas”, construída pelo professor americano Frank Sanders ainda em meados de 1976 (GIMENEZ, 2020), foi retomada a noção de que o Poder Judiciário não pode ser considerado como um exclusivo meio de solução de conflitos, com a necessidade de identificação de outros métodos que possuem igual ou melhor potencial para resolução de demandas.

Parte-se da premissa de que os conflitos não são iguais e suas peculiaridades, com destaque ao relacionamento existente entre os litigantes, podem indicar um caminho ou outro mais adequado para sua resolução. Dessa forma, parte-se da singularidade de cada litígio para então, dentre os métodos de resolução, se selecione aquele que demonstre melhor potencial para sua solução. (ALMEIDA, 2011)

Cabral (2021, p. 263) aponta que essa modalidade representa “ressignificação do acesso à justiça”, onde diferentes ambientes e formas devem ser contemplados na solução dos conflitos, seja em espaço público ou privado, judicial ou extrajudicial. As opções devem estar disponíveis aos litigantes como decorrência do próprio direito ao acesso à justiça, mas também do autorregramento da vontade (LEITE, 2021).

A jurisdição estatal deixa de ser, então, a única porta, o único caminho para a resolução de conflitos. Mas não basta a ideia de que é necessário o desenvolvimento de outras portas, como mediação, conciliação, arbitragem, etc. É ainda imprescindível que se admitam sempre novas formas de resolução, já que as peculiaridades do litígio

podem assim o exigir, inclusive com a mescla entre as existentes. (LEITE, 2021)

Na compreensão moderna, então, o acesso à justiça se garante com a disponibilização aos litigantes de diversas formas de resolução de seu conflito, estando entre elas a jurisdição estatal. E ainda dentro dessa gama de métodos, deve-se haver abertura para a criação de novos métodos ou a sua customização para determinado conflito.

Os métodos diversos à jurisdição estatal e à sentença, então, devem ser incentivados e utilizados até mesmo com prioridade a eles e cabe ao próprio Judiciário a oferta desses mecanismos (Resolução n. 125/2010 do CNJ, art. 1º, parágrafo 1º)

O Código de Processo Civil atual, que inaugurou uma nova ordem processual de cunho constitucional, revela comprometimento com a adoção de outros meios de solução de conflito, especialmente os de cunho consensual. Em seu artigo 3º, §1º, pacifica os debates e reconhece a jurisdição na arbitragem. Seguindo no §2º do mesmo artigo, esclarece que o próprio Estado está incumbido de promover a solução consensual dos conflitos. Em seu artigo 139, elenca entre os deveres do juiz na direção do processo o estímulo a autocomposição, sem limite temporal e com auxílio de conciliadores e mediadores (inciso V). Conciliadores e mediadores, inclusive, são agora auxiliares da justiça (art. 149) e suas atividades recebem disciplina nos artigos 165 a 175, além dos regramentos de outras normas esparsas.

Veja que ordenamento jurídico vigente e o próprio Poder Judiciário buscam se adequar a nova sistemática, encontrando evidentes desafios para concretização de todos os escopos da Justiça Multiportas, especialmente em razão de limitações estruturais e resistências culturais.

Porém novos passos já foram dados e, arrisca-se em afirmar que é um caminho sem retorno, se tratando de uma questão de tempo para sua dilapidação e ajustes à realidade brasileira (mesmo que seja necessária a mudança de mais de uma geração).

Um enfoque que já se vislumbra necessário, e que é a temática deste trabalho, é a compreensão que os métodos de resolução de conflito não são apenas aqueles diversos da jurisdição estatal e a própria jurisdição, mas também aqueles que propõem arranjos a serem realizados dentro do mecanismo selecionado, com a mesma premissa de conferir ainda maior adequação ao método escolhido às peculiaridades do conflito, mesmo quando aberta a porta do Judiciário.

Em outras palavras, a conformação do método de solução ao conflito não termina na seleção da porta a ser aberta. Na verdade, a busca da adequação deve continuar durante todo caminho da porta escolhida, não existindo apenas um “corredor” a ser trilhado até a “porta de saída”. Há mais de um caminho para a solução do conflito dentro dos próprios métodos principais.

É certo que essa compreensão não faceia grande entrave nos meios de solução extrajudiciais e, nem mesmo, nos meios de solução consensuais na trilha do processo judicial.

No entanto, sem a realização da autocomposição no trâmite de um processo judicial que vise seu encerramento, ainda pode haver certa resistência na interferência no estabelecimento do procedimento pelas partes, especialmente em razão do direito e interesse público envolvido e na dificuldade de compreensão de quais são os papéis das partes e do juiz nessa nova sistemática.

A resistência nem mesmo é legislativa.

O próprio Código Buzaid já admitia algumas alterações no procedimento por meio de convenções pelas partes, como a respeito da distribuição do ônus da prova (artigo 133, parágrafo púnico) e do foro de eleição.

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 as hipóteses para o negócio jurídico processual foram ampliadas, anunciando a inclinação da nova ordem jurídica processual civil brasileira à liberdade de autorregramento das partes, com permanente preocupação do controle judicial dessa liberdade.

A partir daí, muito se debruça para a compreensão das minúcias do negócio jurídico processual, suas condições, seus limites, o momento para sua realização, as consequências de seu inadimplemento, o meio, forma e parâmetro para controle judicial, etc.

A temática recebe a devida atenção como técnica processual de flexibilização do procedimento típico. Mas é ainda mais que isso.

Talvez sejam necessários a clareza e o enfoque de que o negócio jurídico processual é também uma forma de tratar o conflito, ainda que não culmine em seu encerramento. Trata-se de um método inserido em outro método, o processo judicial. Como tal, merece o mesmo incentivo e receptividade dos outros métodos de solução de demandas, consensuais ou não.

Sobre isso, cabe tópico próprio.

3 O NEGÓCIO JURÍDICO PROCESSUAL VISTO COMO MAIS UM MECANISMO ADEQUADO PARA ALCANCE DA SOLUÇÃO DE CONFLITOS E SUAS CONSEQUÊNCIAS

A defesa da admissibilidade dos negócios jurídicos processuais se baseia na necessidade de conformação do procedimento previsto em lei às necessidades do caso concreto, escopo trazido com a nova ordem processual constitucional.

O Código de Processo Civil de 2015, em clara superação aos dogmas do publicismo, trouxe em seu bojo o artigo 190, reconhecido como uma cláusula geral do negócio jurídico processual.¹³

Neste contexto, o poder judiciário, o processo, o juiz e as partes ganham novos contornos. Lucio Picanço Facci pondera que o papel do Poder Judiciário não mais se restringe a entrega de sentenças, mas também se coaduna na oferta de outras respostas aos jurisdicionados por meio de disponibilização de instrumentos adequados para resolução de conflitos. (FACCI, 2021)

A autonomia das partes ganha mais espaço e não deve ser extinta com a “escolha” da porta ou do método de resolução de conflito. Ao litigante ainda deve ser dado espaço para participação na escolha de todas as etapas necessárias para a solução final da lide. A flexibilização do procedimento exigida pelas necessidades do direito material se revela medida indispensável para um tratamento adequado do conflito, de forma a alcançar o melhor resultado possível.

Alvim *et al* (2020) constroem pertinente comparativo com a mobilidade urbana e a trilha de solução de um conflito. Defendem que não basta garantir o direito de escolha apenas do veículo que será utilizado para o transporte, mas também deve ser oportunizada a escolha das direções, caminhos, atalhos, etc., a serem tomados até o destino final. O mesmo se aplica ao processo. Ao adentrar na porta do Judiciário não se pode cogitar que é retirada das partes toda a aptidão para identificar um caminho mais adequado para a solução de sua própria lide. Os autores ainda afirmam que “O Judiciário deve concentrar suas energias nas questões de mérito e não nos aspectos

¹³ Eduardo Talamini destaca a influência da arbitragem na construção do artigo 190, eis que se a parte poderia retirar o litígio do processo judicial para julgamento em esfera privada, porque não poderia ponderar sobre o procedimento judicial a que estaria submetido seu conflito? (TALAMINI, 2015, p. 2).

formais secundários.” (ALVIM, 2020)

Porém, para além da superação do debate publicista x privatista, há ainda que se contornar a tradição inquisitiva e adversarial do processo (e a própria cultura da sentença, como sendo a “valorização excessiva da solução dos conflitos por meio da sentença do juiz” (WATANABE, 2018), para alcance de um processo dialogado em cooperação.

Isso se afirma porque não basta a previsão da possibilidade de flexibilização procedimental, que já presenteou o código processual atual, há que se reaprender a atuar no processo. Há que se abandonar a ideia do processo como uma arena onde as partes, enquanto inimigas, trocam golpes e contra golpes na expectativa de que apenas uma reste. A inauguração do processo judicial, ao invés de ser visto como o primeiro golpe, poderia ser interpretada como hasteio de uma bandeira branca, como uma oportunidade de trégua no conflito para discussão e negociação de suas consequências, caminhos e demais detalhes.

Cabral (2015) afirma que o conflito não deve ser confundido com a sua forma de solução, esclarecendo que as partes podem de forma racional e objetiva chegar a algum consenso a respeito do procedimento a que estará submetido o litígio para garantir seu melhor tratamento.

É com o intuito de conferir nova roupagem ao processo que a nova codificação processual civil previu e enfatizou o princípio da cooperação, que não alcança apenas os litigantes, mas todos os agentes do processo, incluindo o próprio juiz.

Franco (2021) afirma que o princípio da cooperação altera perspectiva com relação a divisão do trabalho entre as partes, seus advogados e o juiz, com prestígio ao diálogo, de maneira que “nem as partes possuem a primazia na condução do processo e nem o juiz está em posição autoritária, tendo em vista que se busca alcançar uma ‘união de esforços’ destinada à obtenção da ‘justa solução do conflito em tempo razoável’.” A consciência da nova postura e posição das partes no processo cooperativa é igualmente importante em comparação a nova postura e posição do juiz.

O já citado autor Marcelo Veiga Franco, que concentrou seus estudos no tratamento da mediação no Código de Processo Civil atual, afirma que nosso ordenamento trouxe uma política pública de “indução da consensualidade”, com o tratamento dos métodos consensuais como formas de acesso à justiça, tanto quanto técnicas adjudicatórias. Sustenta, ainda, que o Judiciário não é apenas um prolator de

julgamentos, mas é também um ambiente para se promover meios adequados para conferir às demandas uma solução. (FRANCO, 2021)

Os negócios jurídicos processuais, capazes de transpor a rigidez do procedimento normatizado para moldá-lo ao conflito e a uma maneira mais adequada para encontrar sua solução, não se trata apenas de uma técnica de flexibilização. É, na verdade, um método de solução de conflito que pode ser cogitado quando não é possível alcançar uma solução consensual. É, portanto, um método adequado e alternativo.

Não se ignora a evolução coerente que incorreu na qualificação dos métodos de solução de conflitos, que de alternativos passaram a ser compreendidos como adequados. A classificação como “alternativos” os colocava como opção secundária se comparada a jurisdição estatal, o que não corresponde ao ideário da política de tratamento de conflitos. A indicação como adequados demonstram que o critério a ser utilizado para a seleção de um método de tratamento de conflito é sua adequação às necessidades da demanda e não a predileção de um método em detrimento de outro pela lei.

Cientes e em adesão a essa construção, há que se reconhecer que o negócio jurídico processual (e as convenções procedimentais) pode ser visto como método, além de adequado, alternativo de solução de conflitos.

É alternativo já que primeiro se buscará a adoção de um algum outro método que se mostre mais adequado para o efetivo alcance da solução da lide de forma consensual. Não entrando as partes em consenso, será necessária a inauguração ou continuidade de método heterocompositivo (caso a tentativa de autocomposição tenha se dado em meio ao seu trâmite).

Como método adequado e alternativo de solução de conflito, a negociação jurídica processual deve ser abordada entre as tentativas frustradas de autocomposição e a imposição do procedimento e da sentença adjudicada. Há um caminho alternativo que talvez se mostre mais adequado. Nesse caminho, as partes traçam delimitações sobre o litígio, sobre seus ônus e responsabilidades, sobre a prova, sobre a matéria de direito e de fato que devem contornar a sentença.

Há que lembrar que o negócio jurídico processual sequer deve ser celebrado durante o trâmite de um processo judicial, podendo ser pré-processual, conforme literalidade da própria norma - art. 190, CPC/15.

No entanto, o negócio jurídico processual não vem recebendo o mesmo incentivo e tratamento que os demais métodos.

Tratar adequadamente um conflito não é apenas encerrá-lo, já que muitas vezes a solução não traz pacificação social em razão do inconformismo da parte ou das partes, que optarão pela recorribilidade e, quando restar esgotada, resistirá ao cumprimento da decisão. Tratar adequadamente o conflito é compreender suas nuances e, a partir delas, verificar como devem se operar as fases para averiguação de seu contexto e alegações das partes.

Nesta seara, o negócio processual bilateral é, então, um método de tratamento de conflito alternativo, adequado e consensual, já que depende do acordo de vontade das partes. (ALVIM *et al*, 2020)

Ainda que a solução do conflito não seja consensual, todo o seu tratamento o foi, o que traz maior potencial para o alcance de um resultado que agrade as partes ou que, ao menos, culmine na pacificação social.

O artigo 3º, §3º, do CPC/15, aponta que todos os agentes do processo devem estimular a adoção de métodos consensuais que visem a solução de conflitos.

Com a audiência do artigo 334, CPC/15, há o estímulo para a adoção de outro método que possa se mostrar mais adequada à solução da lide, especialmente a conciliação e mediação.

No entanto, se infrutíferas as tentativas, não há incentivos para a adoção de método alternativo, mas igualmente consensual, que visa a adequar o procedimento às necessidades do caso concreto.

A lei apenas trouxe a cláusula geral de admissão dos negócios jurídicos processuais (artigo 190), mas não disciplinou qualquer mecanismo para estimular sua adoção. Assim, ficou o método a mercê da compreensão das partes, dos advogados e do juiz, ainda embebidos pela cultura da sentença e da litigiosidade.

Na audiência de conciliação e mediação, por exemplo, não sendo possível o encerramento do processo por meio da autocomposição, poderia se inaugurar imediatamente um diálogo sobre os trilhos que a demanda deve percorrer. Esse diálogo poderia ser dirigido pelo conciliador ou mediador (que dependeriam de correta capacitação para tanto) ou por outro serventuário da justiça (como analistas, assessores, etc.).

Dessa maneira, não haveria prolongamento desnecessário na marcha

processual e as partes se veriam compelidas a meditar sobre a possibilidade da consensualidade ainda nortear o tratamento do conflito, ainda que impossibilitada seu encerramento.

A expectativa de sucesso da medida, assim como a de que, com o passar do tempo, ela passaria a agregar a cultura processual e traria mudanças na postura das partes na lida processual, é a mesma que se pode esperar da antecipação da audiência de conciliação e mediação para antes da apresentação da contestação.

No entanto, o negócio processual não recebe o mesmo tratamento e estímulo dos demais métodos de solução de conflito.

Com isso, potencialidades são perdidas como, por exemplo, a possibilidade da consensualidade das partes ditarem os parâmetros da sentença por meio do saneamento na forma do artigo 357, §2º, CPC/15, onde os litigantes podem apresentar ao juiz delimitação consensual das questões de fato e de direito, que se forem homologadas, vincula as partes e o juiz, conforme se verá no tópico seguinte.

4 O SANEAMENTO CONSENSUAL E SUAS POTENCIALIDADES

O atual código processual disciplinou de forma inovadora o momento do saneamento do processo.

Cientes de que o saneamento está inserido após o encerramento da fase postulatória e antes da inauguração da fase de instrução do processo, o Código se preocupou em garantir que nesse momento houvesse organização do processo, abordando o saneamento providências preliminares, o julgamento conforme o estado do processo e o saneamento propriamente dito. (ALVIM NETO, 2016)

No saneamento propriamente dito, ainda, a nova ordem processual trouxe modalidades antes inéditas no ordenamento brasileiro, como a possibilidade de pedido de esclarecimento pelas partes (art. 357, §1º); a realização de audiência específica para sua realização de forma conjunta e cooperada entre o juiz e as partes, quando a causa trouxer questões complexas (art. 357, §3º) e a possibilidade de delimitação das partes das questões de fato e de direito que devem nortear o julgamento, com homologação judicial e vinculação de todos (art. 357, §2º).

Todas essas previsões refletem a superação do novo código com relação a postura do juiz construída no código anterior. Se antes o juiz era o único responsável

pelo saneamento, cabendo-lhe apenas cientificar as partes, agora deve dividir o poder e dar espaço para que as partes também participem de sua construção (GOMES, 2020).

O engajamento das partes que é pertinente ao trabalho é o previsto no artigo 357, §2º do código de processo civil atual¹⁴, chamado por Sérgio Cruz Arenhart, Guilherme Luiz Marinoni e Daniel Mitidiero, de saneamento como “saneamento compartilhado (ARENHART; MARINONI; MITIDIERO, 2021) e por Giovani Ravagnani, Arruda Alvim, Teresa Arruda Alvim, Eduardo Talamini de “saneamento consensual” (ALVIM, 2020). Aqui utilizaremos a segunda nomenclatura para que não ocorra o risco de confusão com o saneamento do artigo 357, §3º.

Essa modalidade de saneamento se baseia no autorregramento da vontade das partes e em sua liberdade para nortear o processo e o julgamento, de maneira que, consensualmente, indicam ao juiz quais são os fatos controvertidos que devem ser objeto de prova e quais são as questões de direito que devem ser observadas na decisão. Ou seja, as partes criam, em comum acordo, um roteiro para a atividade probatório e para o julgamento.

Trata-se de modalidade de negócio jurídico processual e, como defendido, deve ser visto como método de tratamento adequado do conflito.

Seu potencial se estabelece na condição de construção de um julgamento mais legítimo, já que a cooperação das partes (juntamente com o juiz) na definição dos pontos pertinentes que devem ser abordados na decisão permitirá que se alcancem as expectativas em comum dos litigantes, mesmo quando não foi possível o encerramento da lide pela autocomposição. Inclusive, a sentença que aborde aspectos diversos do que indicado pelas partes padecerá do vício de nulidade (GOMES, 2020).

A atuação das partes nesse sentido é tão pertinente que, de acordo com o entendimento construído pelo Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, a

¹⁴ CPC/15, Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

[...] II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos;

[...] IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito;

[...] § 2º As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.

convenção dos litigantes poderia abordar fatos não expostos no próprio processo.¹⁵

Oportunidade dada pela legislação às partes para que elas mesmas garantam que o caminho processual está sendo e será trilhado dentro de suas aspirações. Ou seja, que o seu conflito está sendo visto e tratado sob a ótica que a elas parece mais adequada.

Não há dúvidas, portanto, que o saneamento consensual é um meio, embora alternativo, adequado para tratar um conflito e alcançar sua solução de forma a agradar o máximo possível as partes, independente do resultado.

Como tal, porém, não recebe o devido incentivo. Enquanto os debates doutrinários ainda se debruçam sobre seus limites (questão de extrema importância), muito pouco se fala sobre as formas de estímulo, processuais ou materiais.

Não há no código um esclarecimento do momento processual mais adequado para a realização do negócio jurídico processual, ou mesmo de sua apresentação para o caso dele ter sido firmado em fase pré-processual.

A iniciativa, portanto, é exclusivamente das partes, não havendo esforços do Judiciário para prática da medida (apesar do artigo 3º, §3º, do Código, ser claro no dever de estímulo de adoção de métodos consensuais para solução de conflitos). (GOMES, 2020)

A dependência exclusiva da iniciativa das partes torna a medida quase que um mito, ou como “excesso de otimismo do legislador” (GOMES, 2020). Isso porque, mais uma vez, a cultura da sentença e da litigiosidade e a dependência de um terceiro para solução das próprias demandas, impedirão que as partes dialoguem sobre como deve ocorrer o julgamento, especialmente se considerarem a conversa como exposição de suas estratégias processuais e não receberem incentivo do juízo.

A falta de compreensão do instituto como um mecanismo de tratamento de conflito impede que ele alcance todo seu potencial para a gestão dos processos e pacificação social.

O potencial do método é reconhecido extra processo, como na arbitragem que recebe com tranquilidade o autogerenciamento das partes, podendo até mesmo estabelecer quem será seu julgador e se será regida pelo direito ou pela equidade,

¹⁵ Enunciado, 427, FPPC. (art. 357, § 2º) A proposta de saneamento consensual feita pelas partes pode agregar questões de fato até então não deduzidas. (Grupo: Negócios processuais).

segundo art. 2º da lei n. 9307/96.¹⁶

Observa-se, portanto, que a inexistência de um momento próprio em que as partes possam debater sobre isso com o incentivo do juízo (e não apenas desconfiança e preconceito do instituto), dificulta sua utilização.

A audiência de conciliação e mediação dificilmente atenderá a necessidade para a adoção desse método quando não for possível a autocomposição das partes, isso porque ainda não houve apresentação da contestação, o que pode impossibilitar a discussão sobre a definição das questões de fato e direito que vão gerir o julgamento.

Assim, o saneamento consensual é meio que se mostra adequado para conferir contornos que a legislação processual não é capaz de dar em razão de sua generalidade, de maneira a garantir que as partes realmente terão atendidas seus anseios quando do julgamento e solução de seu conflito.

No entanto, o mecanismo não recebe tratamento como tal, se perdendo no código como apenas mais uma técnica processual admitida pela nova ordem jurídica.

Necessário, portanto, conferir ao saneamento consensual a mesma importância, incentivo e tratamento dados aos demais métodos adequados para solução de conflitos.

5 CONCLUSÃO

Conclui, então, que o saneamento consensual, enquanto método de solução de conflito, deve receber maior incentivo, juntamente com outros métodos, sob pena de da previsão legal ser infrutífera.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. O princípio da adequação e os métodos de solução de conflitos. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 195, p. 185-208, maio 2011.

ALVIM, Arruda; ALVIM, Teresa Arruda; RAVAGNANI, Giovani e TALAMINI, Eduardo. **Provas negociadas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

¹⁶ “O saneamento consensual faz parte da praxe e das melhores práticas da arbitragem (doméstica e internacional), sendo reconhecido e descrito (com outra nomenclatura) nos regulamentos de praticamente todas principais Câmaras de Arbitragem. Eis mais um elemento que justifica sua utilização no processo judicial brasileiro.” (ALVIM *et al.*, 2020)

ALVIM NETO, José Manoel de Arruda. **Novo contencioso cível no CPC/2015**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

ARENHART, Sérgio Cruz, MARINONI, Guilherme Luiz, MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 246, p. 219-238, ago. 2015.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Justiça Multiportas e Inovação. *In*: FUX, Luiz. ÁVILA, Henrique. **Justiça Multiportas e Tecnologia**. São Paulo: Editora Foco, 2021.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Convenções em matéria processual. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 241, p. 489-516, mar./2015.

DIAS, Luciano Souto; LIMA, Marcellus Polastri. Reflexões e proposições sobre a audiência de saneamento compartilhado no código de processo civil de 2015. São Paulo: **Revista de processo**, v. 268, p. 71 – 97, jun./2017.

FACCI, Lucio Picanço. Meios adequados de resolução de conflitos e os desafios culturais para a sua efetivação. **Revista de Arbitragem e Mediação**, v. 71, p. 237-255, out./2021.

FRANCO, Marcelo Veiga. O gerenciamento processual como técnica cooperativa de estímulo aos meios consensuais de solução de conflitos: estudo comparativo entre os modelos inglês, estadunidense e brasileiro. **Revista de Processo**, v. 319, ano 46. p. 427-458, set./2021.

GIMENEZ, Charlise Paula Colet. O modelo do tribunal múltiplas portas na gestão de conflitos e suas contribuições a partir do estudo de caso do Distrito de Columbia, Estados Unidos da América. **Revista Libertas**, v. 06, p. 16-30, jan./2020.

GOMES, Gustavo Gonçalves. **O novo saneamento do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

LEITE, Daniel Secches Silva. Microssistema de métodos adequados de solução de conflitos e programa arbitragem acadêmica: uma nova perspectiva de acesso à justiça. **Revista de Arbitragem e Mediação**, v. 71, p. 05-06, out - dez/2021.

SALIM, Clara Araujo e SIQUEIRA, Julio Pinheiro Faro Homem. Justiça multiportas: uma análise da mediação no novo código de processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 299, p. 451-468, jan./2020.

TALAMINI, Eduardo. Um processo para chamar de seu: nota sobre os negócios jurídicos processuais. **Informativo Justen**, Curitiba, n. 104, out./2015, p. 2. Disponível em: www.justen.com.br/pdfs/IE104/Eduardo-um%20processo-para-chamar.pdf. Acesso em: 29 dez. 2021.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e solução pacífica do conflito de interesses. Zanetti **Justiça Multiportas**: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. 2. ed. Bahia: Editora Juspodium, 2018.

ST 5 – Direito, família, sucessões, empresa e sistema tributário

O DESFAZIMENTO DAS RELAÇÕES DE PARENTALIDADE SOCIOAFETIVA: análise do Recurso Especial no 1.741.849-SP

Daniella Salvador Trigueiro Mendes¹⁷
Carlos Eduardo Borges de Freitas Filho¹⁸
Vitor Salvador Garcia Lopes¹⁹

RESUMO

O presente trabalho se propõe a analisar o acórdão proferido nos autos do Recurso Especial nº 1.741.849-SP, para verificar, à luz dos princípios constitucionais do Direito de Família e da boa-fé nas relações familiares, a repercussão do desfazimento do vínculo registral de parentalidade, no âmbito das relações socioafetivas, em razão da indução ao erro no momento do registro e da ruptura superveniente dos vínculos afetivos.

PALAVRAS-CHAVE: filiação socioafetiva; erro substancial; boa-fé; direito de família; registro civil.

ABSTRACT

The present work proposes to analyze the judgment given in the records of Special Appeal No. 1.741.849-SP, to verify, in the light of the constitutional principles of Family Law and good faith in family relations, the repercussion of the undoing of the bond registration of parenting, within the scope of socio-affective relationships, due to the induction of error at the time of registration and the supervening rupture of affective bonds.

KEYWORDS: socio-affective affiliation; substantial error; good faith; family right; civil registry.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 COMENTÁRIOS SOBRE O ACÓRDÃO PROFERIDO NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.849-SP. 2.1 A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA. 2.2 BOA-FÉ NO DIREITO DE FAMÍLIA. 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

¹⁷ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Mestranda em Direito pela UNES, daniella.salvador@unesp.br

¹⁸ Faculdade de Direito de Franca. carloseduardo5320@gmail.com

¹⁹ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, vitor-salvador.lopes@unesp.br

O advento da Constituição Federal de 1988 reestruturou o Direito de Família ao consagrar implicitamente a afetividade como princípio jurídico e, conseqüentemente, abarcar novos arranjos familiares provenientes do desenvolvimento social e da pluralidade de relações humanas, demonstrando a modificação paradigmática da relação familiar formal decorrente da unidade matrimonial pelo reconhecimento da finalidade instrumental do núcleo familiar para desenvolvimento pessoal e efetivação da cidadania civil (TEPEDINO, 2015).

O ininterrupto desenvolvimento das relações sociais, cujos fatores históricos, econômicos e sociais atuam principalmente nos núcleos familiares das sociedades contemporâneas, tem ensejado a constante adaptação do ordenamento jurídico à realidade social, sobretudo pela Constituição Federal de 1988, que introduziu a legalidade da multiplicidade dos modelos familiares através do reconhecimento do princípio da afetividade como princípio jurídico para o afastamento da concepção matrimonialista e patrimonial do Direito de Família.

Através da constitucionalização e repersonalização (LÔBO, 1999) das relações, a pluralidade das estruturas familiares, dentre as quais temos a família socioafetiva, cujas características englobam a convivência interpessoal orientada pela afetividade, solidariedade, cuidado, respeito e mútua assistência entre os seus membros visto que, de acordo com Luiz Edson Fachin, “não é mais o indivíduo que existe para família e para o casamento, mas a família e o casamento existem para o desenvolvimento pessoal, em busca de sua aspiração à felicidade” (FACHIN, 1999, p. 10).

Assim, o presente artigo possui como objetivo geral a análise geral do acórdão proferido pela relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, no Recurso Especial nº 1.741.849 – SP (2018/0115747-6), no qual, por unanimidade, deu provimento ao recurso para admitir o desfazimento do vínculo registral em virtude de ruptura superveniente dos vínculos afetivos no caso analisado (STJ, 2020).

Neste seguimento, apresenta os objetivos específicos de apresentação dos conceitos de presunção de paternidade, filiação socioafetiva e a boa-fé no Direito de Família, e sua correlação com o acórdão em destaque.

Diante disto, então, o trabalho trará a discussão acerca das repercussões da decisão no ordenamento jurídico por meio do método de abordagem teórica, com

pesquisa bibliográfica e legislativa em virtude da relevância de seus efeitos na sociedade, principalmente, na sua eventual utilização como precedente para casos semelhantes.

2 COMENTÁRIOS SOBRE O ACÓRDÃO PROFERIDO NO RECURSO ESPECIAL Nº 1.741.849–SP

A decisão relatada pela Min. Nancy Andrighi nos autos do Recurso Especial nº 1.741.849 – SP traz questão polêmica sobre caso envolvendo o vínculo paterno-filial socioafetivo, na qual há autorização de seu desfazimento em virtude da “ruptura superveniente dos vínculos afetivos”.

De modo a clarificar a situação, suas especificidades e consequências, tem-se que o casal celebrou matrimônio em 1999, separando-se de fato em 2005, com divórcio em 2010. Durante a constância do casamento, as filhas, ora recorridas, nasceram em 2002 e 2005.

Em razão de boatos, o genitor das crianças ingressou com ação negatória de paternidade cumulada com exoneração de alimentos em 2013, sob o fundamento de que as havia registrado como suas filhas em erro durante a constância do casamento.

Com o resultado negativo do exame no ano de 2014, confirmando a inexistência de paternidade biológica, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido para desconstituir a paternidade de uma das filhas, mas manteve a da outra, sob a justificativa de que restou configurada a paternidade socioafetiva em relação à filha D H S. Ambas as partes recorreram.

Em sede de recurso especial, o teor do acórdão reconheceu a violação ao art. 1.604 do Código Civil diante da indução a erro ao tempo do registro civil da prole e a ruptura superveniente dos vínculos afetivos após o resultado do exame de DNA, ainda que tal vínculo afetivo estivesse presente durante longo período. Por tal razão, previu a admissibilidade do desfazimento do vínculo registral.

Sob tal aspecto, argumenta que, mesmo que ausente conjunto probatório nos autos para demonstração do erro há presunção de que o mesmo tenha ocorrido, justificando o pleito.

Ademais, em que pese o entendimento do próprio tribunal acerca da manutenção da paternidade socioafetiva em prevalência à desconstituição da

paternidade biológica, dispôs que o decurso do lapso temporal sem laços afetivos após o resultado do exame de DNA, ou seja, por 06 anos até o julgamento, também ensejaria a desconstituição da paternidade socioafetiva.

A importância de tal julgamento se dá pelos impactos e sua possível repercussão a casos semelhantes, visto que o reconhecimento da paternidade socioafetiva tem se popularizado no país, inclusive em virtude da desjudicialização.

O maior avanço em relação à socioafetividade se deu com o advento do Provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça. Por meio dele, dispensou-se a via judicial, única forma anteriormente aceita, para que o pedido de socioafetividade seja reconhecido, e o nome dos seus pais daqueles que mantêm a posse do estado de filho aparecesse no registro e respectivamente na certidão de nascimento, diretamente pelo cartório.

O provimento acima citado trouxe a possibilidade do reconhecimento voluntário socioafetivo ser feito perante o Oficial do Registro Civil de Pessoas Naturais no qual fora registrada a criança. O Provimento nº 63 faz valer o princípio da afetividade e facilita a realização de atos de cidadania.

O Estado elegeu como competente para tal ato os Ofícios da Cidadania, avalizando o trabalho competente efetuado pelos oficiais de registro, dando-lhes um papel sensivelmente humano no reconhecimento socioafetivo pela via administrativa. Privilegiando a segurança jurídica, um dos pilares dos registros públicos, hoje é possível que o reconhecimento baseado nos laços de amor e afeto seja feito sem burocracia.

2.1 A FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA

O sistema jurídico familiar foi constituído sob uma ótica patriarcal e hierárquica, no qual o Código Civil de 1916 tratava como prioridade da família a procriação. A filiação dentro desse contexto era a legitimidade do filho. Nesse sentido, os filhos eram considerados legítimos somente quando havidos dentro da instituição do casamento. Dessa maneira, os filhos eram discriminados conforme legítimos ou ilegítimos, estes classificados em naturais e espúrios, que ainda podiam ser divididos em adulterinos e incestuosos, adquirindo direitos diferentes conforme o modo em que foram concebidos.

O legislador priorizou, nesse contexto, somente a dimensão jurídica da filiação, excluindo a filiação biológica e a filiação afetiva. Pretendia “proteger” assim a instituição familiar, entretanto essa proteção não atingia os membros da família, era na verdade uma segurança fictícia.

A afetividade é um elemento essencial nas relações familiares. A Constituição Federal de 1988 elevou o afeto ao valor jurídico como consequência do princípio da dignidade humana.

As mudanças pelas quais passou a nossa sociedade foram essenciais para ampliar o conceito de entidade familiar, a Constituição Federal brasileira não mais regula a família nos moldes petrificados, numa estrutura imposta pela tradição, de hierarquização.

Em contraposição, as relações de parentesco socioafetivas estão vinculadas à desbiologização da paternidade, nas quais tais situações “inscrevem-se na realidade segundo a qual uma pessoa é recepcionada no âmbito familiar, sendo nesta criada e educada, tal como se da família fosse” (FACHIN *apud* GONÇALVES, 2016, p. 300).

Assim, ainda que inexistente codificação expressa para o reconhecimento da filiação socioafetiva, observa-se a pacificação jurisprudencial e doutrinária do seu reconhecimento, evidenciando a prevalência do denominado “posse do estado de filho”, por meio da afetividade nas relações, espontaneamente existentes na realidade de diversas famílias.

Flávio Tartuce explica muito bem como as mudanças na nossa sociedade mudaram a visão do núcleo familiar, ao citar os dizeres de Paulo Lôbo:

Sobre a valorização desse vínculo afetivo como fundamento do parentesco civil, escreve muito bem Paulo Lôbo que: “O modelo tradicional e o modelo científico partem de um equívoco de base: a família atual não é mais, exclusivamente, a biológica. A origem biológica era indispensável à família patriarcal, para cumprir suas funções tradicionais. Contudo, o modelo patriarcal desapareceu nas relações sociais brasileiras, após a urbanização crescente e a emancipação feminina, na segunda metade deste século. No âmbito jurídico, encerrou definitivamente seu ciclo após o advento da Constituição de 1988. O modelo científico é inadequado, pois a certeza absoluta da origem genética não é suficiente para fundamentar a filiação, uma vez que outros são os valores que passaram a dominar esse campo das relações humanas. (...) Em suma, a identidade genética não se confunde com a identidade da filiação, tecida na complexidade das relações afetivas, que o ser humano constrói entre a liberdade e o desejo” (TARTUCE, 2014, p. 26).

A parentalidade socioafetiva é o melhor exemplo do quão mutável se apresenta o Direito de Família. E tal mudança pode ser vislumbrada do pensamento jurídico predominante na vigência do Código Civil de 1916 e do pensamento que atualmente predomina nos tribunais e na prática jurídica, pós Código Civil de 2002 e Constituição Federal de 1988.

A socioafetividade não decorre de manifestação expressa, procedimento judicial (como é o caso da adoção), nem tampouco por um fator biológico. Ela surge do afeto, dos estreitos laços cultivados pelos entes de uma comunidade na intenção verdadeira de se amarem e constituírem um núcleo familiar saudável, promovendo a felicidade dos seus integrantes. Por tal razão, independem da verdade biológica e até mesmo da informação que pode constar no registro de nascimento.

Observa-se a posse do estado de filho pela própria sociedade que convive com pessoas que se tratam e são identificadas como sendo da mesma família, nutrindo um laço de verdadeiro entre pais e filhos ligados pelo amor, carinho, consideração, reciprocidade, respeito e cumplicidade, importando direitos e deveres.

Desse modo, o acórdão em debate apresenta entendimento contraditório aos preceitos constitucionais defendidos pela doutrina, e pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, que já havia proferido decisão anterior, cujo teor dispunha que,

[...] a inexistência de vínculo paterno-filial de natureza biológica deve ceder à existência de vínculo paterno-filial de índole socioafetiva, especialmente porque é necessário tutelar adequadamente os direitos da personalidade do filho que não pode, após décadas de convivência familiar e de ter consolidada a imagem de seu pai, simplesmente ver apagadas as suas memórias e os seus registros. (Resp 1.698.716/GO, 3ª Turma, DJe 13/09/2018). (BRASIL, 2018, p. 1)

Portanto, a alegação de que a manutenção da paternidade socioafetiva, no presente caso, “seria um ato unicamente ficcional diante da realidade” ignora a extensão de sua repercussão nos direitos da personalidade da prole, que detinham a memória do recorrente como pai, apesar da sua ruptura afetiva.

Nesse sentido, em que pese o enfraquecimento dos laços ocorrido após o exame de DNA, no ano de 2014, não há como negar de forma absoluta a existência

da socioafetividade, haja vista que no referido ano as menores já contavam com 12 e 09 anos, respectivamente.

Dessa maneira, com a devida *venia* com relação ao Acórdão em questão, mas é impossível apagar a memória, imagem e sentimentos que foram sendo construídos durante um longo período, no caso, 09 e 12 anos, especificamente.

Assim, tal decisão colide com as máximas principiológicas de todo sistema jurídico. Há colisão frontal com os princípios da dignidade da pessoa humana e melhor interesse da criança e do adolescente, que foram diretamente impactadas.

2.2 BOA-FÉ NO DIREITO DE FAMÍLIA

O Direito de Família apresenta polarização quanto às suas estruturas, sendo costumeira a sua divisão entre questões pessoais (existenciais) e patrimoniais. Visto que tais conteúdos geralmente se misturam, a distinção entre direito pessoal e patrimonial são relacionados aos fatores predominantes em cada situação.

Nesse sentido, como assevera Judith Martins-Costa, “ainda que as relações de Direito Patrimonial de Família tenham inegável cunho econômico, o Ordenamento orienta essas relações em vista da finalidade, que ultrapassa fins individuais” (2018, p. 224) e, por essa maneira, lhe estendem os deveres de conduta provenientes do princípio constitucionais de solidariedade e cooperação sob a aplicação da boa-fé objetiva.

Portanto, o Código Civil adere ao critério da distinção relativa, considerando existir nas relações de família a mescla de um vínculo de natureza «existencial» (extrapatrimonial) e outro vínculo de natureza patrimonial. Essa mescla é a marca própria do Direito de Família, singularizado pelo fundamento dos seus institutos, a intensa carga ética de seus princípios e regras, pelo interesse público na família como instituição e a estrutura técnica de suas regras. (MARTINS-COSTA, 2018, p. 224)

O reconhecimento/manutenção, ou ainda a anulação do vínculo de paternidade apresenta aspectos pessoais e patrimoniais no Direito de Família, cujos impactos afetam os direitos e deveres de todos os integrantes da família nuclear. Além da carga ética e moral relativa à solidariedade entre os membros da família e

assistência à criança e aos adolescentes, há as consequências patrimoniais, relativas à prestação de alimentos, por exemplo

E essa mescla de elementos pessoais e patrimoniais, ora com prevalência de um, ora de outro, há de ser considerada pelo intérprete quando da incidência da boa-fé aos atos e negócios situados no Direito de Família, já que, conquanto distintos, esses dois feixes de relações se tangenciam. Um direito creditício constituído no âmbito de uma relação jurídica de família jamais poderá ser interpretado de modo descontextualizado da finalidade que o justificou e do «meio ambiente» que o envolve. (MARTINS-COSTA, 2018, p. 224)

No âmbito da parentalidade socioafetiva, a relação de fato impõe a proteção jurídica quando proveniente de uma decisão espontânea, consubstanciada na boa-fé e, portanto, abarcada pelo Direito Civil e, especificamente, pelo Direito de Família.

Dentro desse contexto, o Código Civil traz a aplicação da boa-fé e proteção dos integrantes do núcleo familiar em relações putativas, por exemplo. Assim, à luz da axiologia trazida pelo artigo 1.561 do Código Civil, é possível que os filhos sofram prejuízo frente às relações entre seus pais? Para tanto, o teor do referido artigo:

Art. 1.561: “Embora anulável ou mesmo nulo, se contraído de boa-fé por ambos os cônjuges, o casamento, em relação a estes como aos filhos, produz todos os efeitos até o dia da sentença anulatória”)
§ 1º Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão.
§ 2º Se ambos os cônjuges estavam de má-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só aos filhos aproveitarão. (BRASIL, 2002, p. 97)

A par do raciocínio exposto, emergem algumas questões: qual deve ser a abrangência da boa-fé em um caso de indução ao erro no estado de filiação e no âmbito das relações familiares? Em outros termos, a quem é, de fato, imposta? Apenas aos genitores, ou a todos os integrantes do núcleo familiar, nesse caso, especificamente à criança diretamente impactada com os efeitos do desfazimento do vínculo de parentalidade socioafetiva? O doutrinador Rolf Madaleno traz que

O real valor jurídico está na verdade afetiva e jamais sustentada na ascendência genética, porque essa, quando desligada do afeto e da convivência, apenas representa um efeito da natureza, quase sempre fruto de um indesejado acaso, obra de um indesejado descuido e da pronta rejeição.

Não podem ser considerados genitores pessoas que nunca quiseram exercer as funções de pai ou de mãe, e sob todos os modos e ações se desvinculam dos efeitos sociais, morais, pessoais e materiais da relação natural de filiação. (MADALENO, 2018, p. 548)

Contudo, tal trecho desconsidera os demais sujeitos da relação familiar, cuja proteção constitucional impõe a reflexão acerca da boa-fé de seus atos, período de convivência e espontânea afeição àquele que pressupunha haver laços consanguíneos. Ademais, sofreu com o abandono e rompimento unilateral de afeição e convívio.

Aqui, não há a pretensão de ignorar a frustração do genitor que descobre ter sido induzido ao erro, mas questiona a exclusão total de pagamento de pensão alimentícia às crianças, que permanecerão desprovidas de suporte afetivo e patrimonial.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo analisar o Acórdão proferido nos autos do Recurso Especial nº 1.741.849 – SP, que deu provimento ao recurso para admitir o desfazimento do vínculo registral em virtude de ruptura superveniente dos vínculos afetivos no caso concreto, de modo a compreender as suas possíveis repercussões.

Portanto, primeiramente, buscou-se compreender o processo de repersonalização do Direito Civil, principalmente do Direito de Família, para desenvolvimento e promoção da felicidade dos integrantes do núcleo familiar, com a consequente reformulação das estruturas familiares.

De tal maneira, passou-se a analisar as características da filiação socioafetiva e sua construção social, apresentando a relevância de seu reconhecimento pela doutrina e jurisprudência, apesar da lacuna legislativa de menção expressa à sua existência. Nesse ponto, insta esclarecer que o teor da decisão traz que o genitor exerceu o pátrio poder e relações de afetividade durante muitos anos, inclusive em período superior ao seu afastamento.

Nesse aspecto, observa-se que o acórdão não faz menção acerca da atitude do genitor, até aquele momento, que antes de proferida a sentença definitiva para definição da paternidade, afastou-se da prole unilateralmente, como forma de abandono, visto que não houve decisão de extinção do poder familiar.

Desse modo, o acolhimento da ruptura dos laços afetivos por si só, desprovido da referida extinção do poder familiar poderá ensejar um precedente perigoso para futuras filiações socioafetivas nas quais, em consonância com o acórdão, haveria uma atitude unilateral de mães e pais, com o claro intuito de desfazimento da filiação. Tais fatos somados à alegação de indução a erro, ainda que desprovido de provas.

Por fim, conclui-se pela imprescindibilidade de aplicação da boa-fé às relações familiares, no âmbito pessoal ou patrimonial, na medida em que o Código Civil traz tal proteção aos indivíduos inseridos em relações putativas, que não foram respeitadas no presente caso sob o viés do princípio da proteção e do melhor interesse da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 04 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). **Recurso Especial 1.741.849/SP**. Recorrente: P H DA S. Recorrido D H S e E G DA S. Rel. Min. Nancy Andrichi, DF. Data de Julgamento 20/10/2020. Data de Publicação 26/10/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201801157476&dt_publicacao=26/10/2020. Acesso em: 28 mar. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2017**. Altera a Seção II, que trata da Paternidade Socioafetiva, do Provimento n. 63, de 14 de novembro de 2017 da Corregedoria Nacional de Justiça e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2525>. Acesso em: 19 abr. 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento nº 83, de 14 de outubro de 2019**. Estabelece sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva e dá outras providências. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/atos-normativos?documento=2525>. Acesso em: 27 maio 2020.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos críticos de direito de família**: curso de direito civil. Rio de Janeiro. Renovar. 1999.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Constitucionalização do direito civil. **Revista de informação legislativa**. v. 36, n. 14, p. 99-109, jan./mar. 1999. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/453>. Acesso em: 21 mar. 2021.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 10. ed. rev. atual. e ampl. Editora Forense. Rio de Janeiro. 2020

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: critérios para a sua aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A nova família, de novo – Estruturas e função das famílias contemporâneas. **Revista Pensar**. Fortaleza. v. 18. n. 2. 2013. DOI: <http://dx.doi.org/10.5020/23172150.2012.588-629>. Acesso em: 12 mar. 2021.

TEPEDINO, Gustavo. Dilemas do afeto. *In*: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – Famílias nossas de cada dia, 10., 2015, Belo Horizonte. **Anais eletrônicos** [...]. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/233.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2021.



O TESTAMENTO COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO FAMILIAR E SEUS EFEITOS EXTRAPATRIMONIAIS NO ÂMBITO DAS FAMÍLIAS ECTOGENÉTICAS *POST MORTEM*

Daniella Salvador Trigueiro Mendes²⁰
Júlia Martins Amaral²¹

RESUMO

O presente artigo possui o propósito de analisar os avanços nas estruturas familiares que se valem das técnicas de reprodução assistida no Brasil em momento póstumo, decorrente da anuência expressa do detentor do material genético para utilização após sua morte. Neste contexto, a denominada família ectogenética *post mortem* representa o prosseguimento do planejamento familiar objetivado em vida, mas cujos efeitos e consequências jurídicas ainda não estão abarcados pela legislação pátria. Assim, busca-se averiguar pelo método dedutivo-bibliográfico se institutos jurídicos já existentes, como o testamento, seria viável para expressão da autodeterminação da parentalidade post mortem, assegurando a efetivação dos direitos da prole eventual “superpóstuma”.

PALAVRAS-CHAVE: família ectogenética *post mortem*; reprodução humana assistida. planejamento familiar e sucessório; princípio da parentalidade responsável; testamento.

²⁰ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Mestranda em Direito pela UNESP, daniella.salvador@unesp.br

²¹ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Graduanda em Direito pela UNESP, julia.m.amaral@unesp.br

ABSTRACT

The purpose of this article is to analyze the advances in family structures that use assisted reproduction techniques in Brazil posthumously, resulting from the express consent of the holder of the genetic material for use after his death. In this context, the so-called post mortem ectogenetic family represents the continuation of family planning aimed at life, but whose effects and legal consequences are not yet covered by the national legislation. Thus, we seek to find out through the deductive-bibliographic method whether existing legal institutes, such as the will, would be viable for the expression of self-determination of post mortem parenting, ensuring the effectiveness of the rights of eventual “superposthumous” offspring.

KEYWORDS: post mortem ectogenetic family; assisted human reproduction. family and succession planning; principle of responsible parenthood; testament.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 FAMÍLIAS ECTONGENÉTICAS. 2.1 A FAMÍLIA ECTOGENÉTICA POST MORTEM NO ORDENAMENTO BRASILEIRO. 2.2 O TESTAMENTO COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO FAMILIAR E SEUS EFEITOS EXTRAPATRIMONIAIS NO ÂMBITO DAS FAMÍLIAS ECTOGENÉTICAS POST MORTEM. 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A temática do planejamento familiar no Brasil atingiu patamar relevante na discussão jurídica mediante o incremento da autonomia privada e reprodutiva dos indivíduos nesta seara, preservando seus direitos fundamentais, impulsionada pelo advento da Constituição Federal de 1988, cujos efeitos abrangem a proteção constitucional às novas configurações familiares.

Nesse contexto, observa-se o aumento exponencial de técnicas biotecnológicas para formação e ampliação das denominadas famílias ectogenéticas, provenientes, por exemplo, da reprodução humana assistida (RHA).

Todavia, o ordenamento jurídico pátrio não apresenta a mesma dinamicidade das relações familiares e sociais, sobretudo acerca das denominadas famílias ectogéticas *post mortem*, nas quais se utiliza o material biológico criopreservado de pessoa falecida para concretização do planejamento familiar outrora idealizado, mediante autorização prévia e expressa do *de cujus*, mas com impactos patrimoniais à entidade familiar, além dos relacionados à personalidade do genitor e dos descendentes eventualmente concebidos.

O direito fundamental ao planejamento familiar e sucessório do(s) genitor(es) sobre tais descendentes “superpóstumos”, portanto, envolve reflexões acerca da

confrontação com os princípios e deveres da parentalidade responsável para efetivação da dignidade da pessoa humana e do melhor interesse da futura prole.

Sob tal aspecto, diante da ausência de regulamentação específica sobre a proteção dos descendentes provenientes da inseminação artificial *post mortem*, surge o aprofundamento da análise e preocupação jurisprudencial e doutrinária por mecanismos jurídicos para atingir a finalidade pretendida pelo detentor do planejamento familiar.

Assim, a relevância do estudo está consubstanciada na análise do testamento como instrumento jurídico apto à organização e planejamento de questões extrapatrimoniais para promover proteção imaterial para preservação do melhor interesse da futura criança a nascer frente às inovações biotecnológicas.

Portanto, em virtude da escassez de material acadêmico que envolva tais reflexões e pela recente decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre a possibilidade de reprodução assistida *post mortem* mediante anuência expressa do detentor do material biológico, o presente trabalho apresenta como principais objetivos, pelo meio do método dedutivo-bibliográfico, apresentar a contextualização acerca do testamento e autonomia de vontade no âmbito da sucessão testamentária, analisar o uso de disposições testamentárias e sua (in)aplicabilidade no âmbito do planejamento familiar e sucessório para proteção imaterial da família ectogenética *post mortem* em face aos preceitos constitucionais e cogentes da legislação pátria.

2 FAMÍLIAS ECTONGENÉTICAS

As famílias ectogenéticas são aquelas que se constituem com “[...] filhos decorrentes das técnicas de reprodução assistida” (PEREIRA, 2022, p. 29). Não obstante essa formulação de família já ser corriqueiramente evidenciada na sociedade, ainda não possui previsão legal específica, de modo que são regidas pelo próprio Conselho Federal de Medicina e, principalmente, por meio de princípios, como o da dignidade da pessoa humana, da responsabilidade, da parentalidade responsável e direito fundamental ao planejamento familiar.

Com isso, faz-se necessário, antes de partir para uma análise legal, o entendimento das formas de reprodução assistida que possibilitam a formulação de tal entidade familiar. Assim sendo, as

[...] tecnologias, associadas ao discurso psicanalítico, filosófico e jurídico, proporcionaram caminhos e possibilidades para a constituição de novas relações de parentesco. As formas podem variar entre inseminações artificiais homólogas, heterólogas, útero de substituição (barriga de aluguel) (PEREIRA, 2022, p. 29).

Portanto, é possível que o material genético utilizado seja de ambos os membros do casal, de apenas um deles ou de nenhum. Entretanto, as técnicas de reprodução assistida não se limitam às mencionadas anteriormente no presente artigo.

Em realidade, todas as práticas técnicas e biológicas que permitam a reprodução interferindo no processo natural, seja por meio da inseminação artificial, seja mediante a concepção *in vitro*, ou pela transferência embrionária, são consideradas “reprodução assistida”. De igual forma, aquelas que consistem somente no acompanhamento médico e na eventual administração de medicamentos que facilitem o processo natural de reprodução (MEIRELLES, 2001 *apud* RODRIGUES, 2020, p. 3).

Diante disso, e de forma a preservar o princípio da igualdade entre os filhos, o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.597, especialmente nos incisos III a V, já trouxe previsão expressa a respeito dessa nova forma de constituição de entidade familiar advinda das revoluções no âmbito da medicina. Com isso, referido artigo buscou garantir que os filhos nascidos de inseminação artificial homóloga ou heteróloga, desde que houvesse prévia autorização do companheiro, fossem considerados como filhos concebidos na constância do casamento, garantindo a igualdade entre eles.

2.1 A FAMÍLIA ECTOGENÉTICA *POST MORTEM* NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

Inicialmente, cumpre salientar que o direito fundamental ao planejamento familiar encontra previsão no art. 226, §7º da Constituição Federal de 1988 segundo o qual:

§7º. Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas (BRASIL, 1988, p. 88).

Diante do dispositivo supramencionado, é possível inferir a existência de um direito à autonomia reprodutiva, conceituado pelo Enunciado nº 68 da II Jornada de Direito da Saúde do Conselho Nacional de Justiça como sendo “direitos básicos relacionados com o livre exercício da sexualidade e da reprodução humana”.

Quando se trata de inseminação artificial *post mortem*, o consentimento do falecido com relação ao procedimento faz-se essencial. Dessa forma se manifesta o Enunciado 633 do Conselho da Justiça Federal (CJF), ao determinar que: “é possível ao viúvo ou ao companheiro sobrevivente, o acesso à técnica de reprodução assistida póstuma - por meio da maternidade de substituição, desde que haja expresso consentimento manifestado em vida pela sua esposa ou companheira”.

Conforme se observa do disposto no entendimento acima e levando em consideração a igualdade constitucional estabelecida aos genitores, o companheiro, independentemente se homem ou mulher, possui o direito de utilizar o material genético do falecido, “desde que comprovada a titularidade do projeto parental de ambos” (RODRIGUES, 2020, p. 10).

Ademais, cumpre ressaltar que a Resolução nº 2.168/2017 do Conselho Federal de Medicina (CFM) também preceitua a possibilidade de realização da reprodução assistida *post mortem*, “desde que haja autorização prévia específica do(a) falecido(a) para o uso do material biológico criopreservado”.

Esse entendimento é, também, reforçado por meio do Provimento nº 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça, ao dispor, em seu artigo 17, §2º que, “conforme o caso, deverá ser apresentado termo de autorização prévia específica do falecido ou falecida para uso do material biológico preservado, lavrado por instrumento público ou particular com firma reconhecida”.

Frente à temática exposta, surge importância o Recurso Especial nº 1.918.421/SP do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que, por maioria, reconheceu a possibilidade de implantação de gametas *post mortem*, desde que haja declaração

prévia de vontade por meio de testamento ou documento análogo, sendo insuficiente a mera existência de um contrato de prestação de serviços de reprodução humana.

RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE OFENSA A ATOS NORMATIVOS INTERNA CORPORIS. REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA. REGULAMENTAÇÃO. ATOS NORMATIVOS E ADMINISTRATIVOS. PREVALÊNCIA DA TRANSPARÊNCIA E CONSENTIMENTO EXPRESSO ACERCA DOS PROCEDIMENTOS. EMBRIÕES EXCEDENTÁRIOS. POSSIBILIDADE DE IMPLANTAÇÃO, DOAÇÃO, DESCARTE E PESQUISA. LEI DE BIOSSEGURANÇA. REPRODUÇÃO ASSISTIDA POST MORTEM. POSSIBILIDADE. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA E FORMAL. TESTAMENTO OU DOCUMENTO ANÁLOGO. PLANEJAMENTO FAMILIAR. AUTONOMIA E LIBERDADE PESSOAL. [...] 8. O Planejamento Familiar, de origem governamental, constitucionalmente previsto (art. 196, § 7º e art. 226), possui natureza promocional, e não coercitiva, com fundamento nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, e consiste na viabilização de utilização de recursos educacionais e científicos, bem como na garantia de acesso igualitário a informações, métodos e técnicas de regulação da fecundidade. 9. O princípio da autonomia da vontade, corolário do direito de liberdade, é preceito orientador da execução do Planejamento Familiar, revelando-se, em uma de suas vertentes, um ato consciente do casal e do indivíduo de escolher entre ter ou não filhos, o número, o espaçamento e a oportunidade de tê-los, de acordo com seus planos e expectativas. 10. Na reprodução assistida, a liberdade pessoal é valor fundamental e a faculdade que toda pessoa possui de autodeterminar-se fisicamente, sem nenhuma subserviência à vontade de outro sujeito de direito. [...] 12. A decisão de autorizar a utilização de embriões consiste em disposição post mortem, que, para além dos efeitos patrimoniais, sucessórios, relaciona-se intrinsecamente à personalidade e dignidade dos seres humanos envolvidos, genitor e os que seriam concebidos, atraindo, portanto, a imperativa obediência à forma expressa e incontestável, alcançada por meio do testamento ou instrumento que o valha em formalidade e garantia. 13. **A declaração posta em contrato padrão de prestação de serviços de reprodução humana é instrumento absolutamente inadequado para legitimar a implantação post mortem de embriões excedentários, cuja autorização, expressa e específica, haverá de ser efetivada por testamento ou por documento análogo.** 14. Recursos especiais providos (BRASIL, 2021, p. 1, grifo nosso).

A decisão exarada pelo Superior Tribunal de Justiça ressalta a importância do documento pelo qual é exarado o consentimento para utilização de embriões excedentários em casos de paternidade post mortem, principalmente por apresentar questões intrínsecas às partes envolvidas – sejam elas os detentores do planejamento familiar ou a prole eventual decorrente de tais expectativas – tais como a personalidade e a dignidade da pessoa humana.

Todavia, a decisão supramencionada é silente quanto à extensão do conteúdo

de tal declaração por testamento outro documento hábil, sobretudo no que se refere à responsabilidade parental e os direitos mencionados no acórdão.

2.2 O TESTAMENTO COMO INSTRUMENTO DE PLANEJAMENTO FAMILIAR E SEUS EFEITOS EXTRAPATRIMONIAIS NO ÂMBITO DAS FAMÍLIAS ECTOGENÉTICAS *POST MORTEM*

A recente decisão do Superior Tribunal de Justiça enseja a discussão sobre o modo e conteúdo das declarações exaradas pelo detentor do material genético que será utilizado após a sua morte para efetivação planejamento familiar objetivado em vida.

Inicialmente, é importante destacar que o ordenamento jurídico pátrio traz duas modalidades de sucessão legalmente previstas para dispor sobre o modo de transmissão e destinação patrimonial após a morte de um cidadão, concernente aos bens, direitos e deveres que possuam determinado valor econômico, nos termos do artigo 91 do Código Civil. A legislação traz, ainda, pela impossibilidade de transmissão das relações jurídicas relativas à direito personalíssimo, visto que o óbito os extingue, incluindo os direitos de família desprovidos de caráter econômico (GOMES, 2019).

Além da sucessão legítima - ou *ab intestato* - prevista legalmente como aquela que resguarda 50% do patrimônio para os herdeiros necessários mencionados no artigo 1.829 do Código Civil, há a modalidade de sucessão testamentária, cujo teor é essencial para análise e contextualização com o tema deste trabalho.

Trata-se de negócio jurídico unilateral no qual o testador pode exercer sua autodeterminação física, como a disposição de seu material genético em momento post mortem, como também apresentar outras questões desprovidas de caráter patrimonial, mas ainda relativas ao planejamento familiar e à prole eventual pretendida.

Os direitos decorrentes da decisão do Superior Tribunal Federal, consubstanciado no planejamento familiar e autonomia privada das partes, enseja a atribuição de deveres quanto à prole futura e sua manutenção material e imaterial. Neste sentido, o testamento revela-se como instrumento jurídico de autorização e também uma possibilidade do *de cuius* exteriorizar seus direitos sobre criação de prole futura, indicando pontos culturais, religiosos e costumes que gostaria que fossem transmitidos para os seus filhos. “Vislumbra-se dessa forma a existência de

testamentos que reproduzem os interesses aqui abordados, dentro dos quais existe a possibilidade de previsão de um “plano de parentalidade” com efeitos póstumos”, conforme explicitado por Madaleno (2020).

O referido doutrinador menciona a utilização de um instrumento jurídico denominado de “plano de parentalidade”, no qual os genitores – detentores do planejamento familiar – possam cumprir com suas responsabilidades parentais ao compactuarem decisões e compromissos mútuos acerca da criação dos filhos, tais como guarda, cuidados cotidianos e educação (MADALENO, 2020):

[...] o plano de parentalidade é um instrumento utilizado para concretizar a forma pela qual ambos os genitores pensam em exercer suas responsabilidades parentais, detalhando os compromissos que assumem a respeito da guarda, dos cuidados e com a educação dos seus filhos. Sem impor uma modalidade concreta de organização, alenta aos progenitores, tanto no processo consensual como no contencioso, a organizarem eles mesmos, e de forma responsável, os cuidados que terão em relação aos seus filhos por ocasião da ruptura da coabitação dos pais, antecipando para o juiz que irá homologar e decretar a guarda compartilhada física, os critérios de resolução dos problemas mais importantes que afetam a prole, pois requer o plano de parentalidade favorecer a concretização dos acordos e expor a transparência e os compromissos de ambos os genitores, com os quais estarão formalmente comprometidos. (MADALENO, 2020, p. 1)

O referido documento, portanto, pode ser feito de forma conjunta com o parceiro(a), que utilizará o material genético expressamente autorizado, além de ser inserido em testamento como meio de ratificação de seu conteúdo. Ademais, caso não tenha sido formulado conjuntamente, poderá ser um meio pelo qual o testador apresentará sua vontade em relação a tais pontos, ressaltando-se que tais questões extrapatrimoniais não poderão vincular terceiros, a menos que sejam determinações que vinculem a autorizaram da reprodução post mortem.

Outrossim, o testamento também poderá ser enquadrado como uma extensão dos deveres parentais na medida em que o testador poderá indicar tutores para os filhos incapazes nos termos do artigo 1.729 do Código Civil, caso haja o falecimento de quem realize a reprodução assistida e a decisão/escolha seja comum.

Tal indicação poderá englobar as questões mencionadas no plano de parentalidade, além dos referentes à administração patrimonial da prole eventual, como meio de manutenção de subsistência até a plena capacidade civil das partes.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A reprodução humana assistida (RHA) e demais inovações biotecnológicas no âmbito da reprodução e planejamento familiar já são uma realidade no cotidiano, cada vez mais acessíveis à população. A decisão do Superior Tribunal Federal, neste posto, reflete a relevância da temática, mas deixa de abarcar as demais responsabilidades provenientes do direito de autodeterminação das partes.

Neste sentido, o ordenamento jurídico revela que a sucessão testamentária, dentre seus múltiplos vieses, é instrumento hábil ao exercício da autonomia privada do testador quanto a questões extrapatrimoniais, como o reconhecimento de filhos – já aplicado de forma mais rotineira – até mesmo à autorização expressa de reprodução assistida post mortem e indicação de determinações relativas aos deveres parentais.

O plano de parentalidade, de forma conjunta ou unilateral, representa a extensão de tais deveres para momento post mortem, ao indicar quais eram os planos daquele detentor do planejamento parental e o modo de exercê-lo. Trata-se de temática ainda carente de maiores estudos em virtude de sua complexidade e importância, mas cuja necessidade torna-se cada vez mais necessária na sociedade atual.

REFERÊNCIAS

BODIN, Maria Celina de Moraes, *et al.* **Contratos, família e sucessões**. Indaiatuba: Foco, 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n.º 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 maio 2023.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 2.168, de 21 de setembro de 2017**. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida - sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudam a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos -, tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.121, publicada no D.O.U. de 24 de setembro de 2015, Seção I, p. 117. Disponível em: <https://www.in.gov.br/materia/>

/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/19405123/do1-2017-11-10-resolucao-n-2-168-de-21-de-setembro-de-2017-19405026. Acesso em: 09 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.918.421/SP**. Relator Ministro Marco Buzzi, relator para acórdão Ministro Luis Felipe Salomão. Quarta Turma. Julgado em 8/6/2021. DJe de 26/8/2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202100242516&dt_publicacao=26/08/2021. Acesso em: 26 set. 2022.

CABRAL, Érico de Pina. A “autonomia” no direito privado. *In*: **Revista de Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 19(5)83-129, jul./set. 2004.

CHAVES, Marianna. Famílias ectogenéticas: os limites jurídicos para utilização de técnicas de reprodução assistida. *In*.: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). **Famílias nossas de cada dia**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. III Jornada de Direito **Civil, Enunciado n. 267**: “A regra do art. 1.798 do Código Civil deve ser estendida aos embriões formados mediante o uso de técnicas de reprodução assistida, abrangendo, assim, a vocação hereditária da pessoa humana a nascer cujos efeitos patrimoniais se submetem às regras previstas para a petição da herança.”. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/526>. Acesso em: 28 out. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Enunciado nº 68**: “Os direitos reprodutivos correspondem ao conjunto de direitos básicos relacionados com o livre exercício da sexualidade e da reprodução humana”. Jornada de Direito da Saúde, 2. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/destaques/arquivo/2015/05/96b5b10aec7e5954fcc1978473e4cd80.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento nº 63/2017**. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos órgãos de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Brasília, DF: CNJ, 2017. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2525>. Acesso em: 09 out. 2022.

DANTAS, Eduardo; CHAVES, Marianna. **Aspectos jurídicos da reprodução humana assistida**: comentários à resolução 2.121/2015 CFM. 1. ed. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2017.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A nova filiação**: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade-filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

GOMES, Orlando. **Sucessões**. 17. ed. rev. e atual. Maria Roberto Carvalho de Faria. Rio de Janeiro: Forense, 2019. ISBN 978-85-309-6970-7.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. As inovações biotecnológicas e o direito das sucessões. **IBDFAM**, 2007. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=290>. Acesso em: 28 out. 2022.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Procriações artificiais e o direito**: aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

LOBO, Paulo. Parentalidade socioafetividade e multiparentalidade. **Genjurídico**, 2018. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2018/05/09/parentalidade-socioafetividade-e-multiparentalidade/>. Acesso em: 28 out. 2022.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MATIETTO, Leonardo. O papel da vontade nas instituições jurídicas patrimoniais: o negócio jurídico e o novo Código Civil. *In*: RAMOS, Carmem Lucia Silveira, *et al.* **Diálogos sobre direito civil**: construindo uma racionalidade contemporânea. Rio de Janeiro; São Paulo: Renovar, 2002.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito das famílias**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Famílias ectogenéticas e o contrato de geração de filhos. **IBDFAM**, Belo Horizonte. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1295/Fam%EDlias+ectogen%E9ticas+e+o+c>. Acesso em: 27 out. 2022.

RODRIGUES, Edwirges Elaine. Famílias ectogenéticas: a necessidade de normatização da reprodução assistida e regulamentação das suas consequências jurídicas. **Civilistica.com**, v. 9, n. 2, p. 1-21, 2020.



ANÁLISE DOS ALIMENTOS COMPENSATÓRIOS COMO INSTRUMENTO DE COMBATE À VIOLÊNCIA PATRIMONIAL SOB O VIÉS DO PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO 2021

Daniella Salvador Trigueiro Mendes²²
Vitor Salvador Garcia Lopes²³
Beatriz Ferraz Gorgatti²⁴

RESUMO

O debate acerca as questões de gênero e suas repercussões no âmbito judiciário tem

²² Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Mestranda em Direito pela UNESP, daniella.salvador@unesp.br

²³ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Graduando em Direito pela UNESP, vitor-salvador.lopes@unesp.br

²⁴ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais Graduanda em Direito pela UNESP, beatriz.gorgatti@unesp.br

se destacado atualmente em virtude de sua relevância às partes litigantes, sobretudo as do gênero feminino no que concerne à violência patrimonial a que são submetidas e perpetuadas processualmente. Neste contexto, o Conselho Nacional de Justiça expediu o denominado “Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero 2021” como instrumento aos magistrados e às partes para combater a desigualdade de gênero nos tribunais pátrios. Para tanto, dentre as diversas vertentes trazidas pelo referido protocolo, o presente trabalho destinou-se a analisar, por meio do método dedutivo e abordagem bibliográfica, a utilização dos alimentos compensatórios como instrumento de combate à violência patrimonial sob a luz da ideologia de gênero, levando em conta o reflexo que essa questão acarreta os tribunais e na atividade dos magistrados.

PALAVRAS-CHAVE: alimentos compensatórios; violência patrimonial; gênero; protocolo para julgamento com perspectiva de gênero 2021; direito de família.

ABSTRACT

The debate on gender issues and their repercussions in the judiciary has currently stood out due to its relevance to the litigating parties, especially those of the female gender with regard to the patrimonial violence to which they are subjected and perpetuated procedurally. In this context, the National Council of Justice issued the so-called “Protocol for judgment with a gender perspective 2021” as an instrument for judges and parties to combat gender inequality in national courts. To this end, among the different aspects brought by the aforementioned protocol, the present work was intended to analyze, through the deductive method and bibliographical approach, the use of compensatory foods as an instrument to combat patrimonial violence in the light of gender ideology, taking into account the impact that this issue has on the courts and on the activity of judges.

KEYWORDS: compensatory foods; patrimonial violence; gender; protocol for judgment with a gender perspective 2021; family right.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DA QUESTÃO DE GÊNERO SOB A LUZ DA INTERPRETAÇÃO JURISDICIONAL E DO PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO 2021. 2.1 ANÁLISE DA NEUTRALIDADE FICTÍCIA PERANTE O JUDICIÁRIO E A ASCENSÃO DA MAGISTRATURA DO SUJEITO. 3 OS ALIMENTOS COMPENSATÓRIOS COMO INSTRUMENTO DE MITIGAÇÃO DA VIOLÊNCIA PATRIMONIAL DE GÊNERO. 3.1 OS ALIMENTOS COMPENSATÓRIOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO. 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A questão de gênero constitui um tema de grande enfoque na sociedade atual e, por conseguinte, ganha notoriedade também sob a luz da interpretação jurídica. Na medida em que diversas searas do Direito trabalharam e adequaram-se ao longo das

décadas para se alinhar a tal perspectiva para combate à violência doméstica e familiar. Dentre as diversas formas de violência que atingem o gênero feminino, a violência patrimonial ganhou destaque na última década, vide sua enorme frequência, porém pouca notoriedade.

Neste contexto, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), expediu o denominado “Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero 2021” como guia e ferramenta aos magistrados e às partes para combater a desigualdade de gênero nos tribunais pátrios para “concretizar um papel de não repetição de estereótipos, de não perpetuação de diferenças, constituindo-se um espaço de rompimento com culturas de discriminação e de preconceitos” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2021, p. 7).

Para tanto, dentre as diversas vertentes trazidas pelo referido protocolo, o presente trabalho destinou-se a analisar, por meio do método dedutivo e abordagem documental do Protocolo, e da abordagem bibliográfica pela análise de doutrinas e, a utilização dos alimentos compensatórios como instrumento de combate à violência patrimonial sob a luz da ideologia de gênero, levando em conta o reflexo que essa questão acarreta os tribunais e na atividade dos magistrados.

2 DA QUESTÃO DE GÊNERO SOB A LUZ DA INTERPRETAÇÃO JURISDICIONAL E DO PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO 2021

Conforme mencionado, diante desse contexto revolucionário, o Conselho Nacional de Justiça elaborou o pertinente “Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero 2021”, abordando diversas questões sociais em prol da construção de um Direito mais igualitário, equitativo e inclusivo. A carta em questão, além de instruir juristas acerca de questões progressistas intrínsecas ao cotidiano, traz um passo a passo para que eles sejam capazes de aplicar esses ideais na prática.

O Protocolo supracitado dialoga devidamente com o conceito de “norte e sul” elaborado pela jurista Sara Araújo em seu texto “O primado do direito e as exclusões abissais: reconstruir velhos conceitos, desafiar o cânone” (2016). Segundo a autora, as epistemologias do “norte” representam perspectivas hegemônicas e convencionais, tanto no âmbito social quanto no jurídico. Por outro lado, as epistemologias do “sul” correspondem ao pensamento não-hegemônico e não convencional.

Nesse ínterim, o “norte” - nesse cenário representado pelo patriarcado - estabelece paradigmas dentro de uma concepção de universalidade, porém, essa universalidade é excludente, restrita, sendo o “sul” - simbolizado pelo gênero feminino - silenciado inúmeras vezes. Desenvolve-se, assim, uma relação de dominação entre tais grupos, já que o “norte” reprime o pensamento do “sul”, impedindo que movimentos não tradicionais tenham relevância no cenário mundial.

Em suma, formas de pensamento não convencionais, tais como a abordagem de gênero, foram por tempos impedidas de emergir e movimentos contra-hegemônicos minimizados, numa lógica de simultaneidade, além de silenciados dentro de doutrinas, legislações e do próprio judiciário.

A construção da ideologia de gênero constitui uma soma de características atribuídas aos sexos, elaboradas pela própria sociedade e enraizadas nela, ou seja, trata de construções sociais, culturais e de papéis socialmente atribuídos aos sexos.

Essa construção social é histórica e reflete, conseqüentemente, nas formas com que tais gêneros são tratados e vistos perante a sociedade em diversas esferas, como no mercado de trabalho, em atividades cotidianas e, sobretudo, no núcleo familiar - seara que será abordado neste artigo.

É enraizado na sociedade a valorização das atividades masculinas concomitantemente à preterição da mulher, constituindo, assim, um cenário hierárquico, no qual o homem representa a superioridade e a tomada de decisões, enquanto a mulher é vista como submissa.

Por mais que, ao longo das décadas tal hierarquia venha diminuindo, através, por exemplo, da mulher adentrando cada vez mais ao mercado de trabalho e lutando pela efetivação de seus direitos, há ainda uma forte divergência enraizada na sociedade que tende a minimizar a voz da mulher, motivo pelo qual foi apresentado o Protocolo pelo Conselho Nacional de Justiça. Pode não ser tão escancarada quanto nas décadas passadas, mas essa desigualdade continua assombrando o gênero feminino.

Neste contexto, esse fantasma encontra espaço no Direito Civil e mostra-se por meio da violência patrimonial e da questão dos alimentos.

A Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha, constitui um marco para a luta de gênero dentro do âmbito jurisdicional. Em seu artigo 7º são listadas com clareza as diversas formas de violência

contra a mulher, dentre elas, a violência patrimonial, consubstanciada naquela em que haja “retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetivos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades” (BRASIL, 2006).

Em inúmeros casos, a violência patrimonial ocorre de forma silenciosa, eclodindo apenas quando a mulher já se encontra em uma condição de vulnerabilidade. A mulher preterida, vítima de violência patrimonial, constantemente é taxada como “interesseira” ou “louca”, apenas por reivindicar direitos que dela foram afastados paulatinamente ao longo da relação.

Além de se expressar de forma explícita, através, por exemplo, da quebra de objetos pessoais da vítima, a violência patrimonial encontra-se presente sobretudo durante a separação e partilha de bens do casal. O agressor pode se valer da desinformação da vítima, “retendo ou subtraindo bens comuns, ora tirando proveito do desconhecimento legal das mulheres, ora adotando mecanismos para ocultar patrimônio e evitar que as mulheres reivindicassem a meação” (LUDERMIR; SOUZA, 2021, p. 14). Desse modo, age de forma silenciosa para que a vítima sequer saiba que possui plena capacidade de reivindicar seus direitos previstos por lei.

Ademais, a violência patrimonial conecta-se diversas vezes com o abuso psicológico. Constrói-se a errônea ideia de que a mulher, mesmo coberta de todos os seus direitos patrimoniais, agiria como “dissimulada” simplesmente ao reclamá-los:

[...] tantas renunciaram a seus direitos para fugir da crescente violência e até mesmo para escapar de estereótipos de gênero. Na voz de uma das participantes, “eles [familiares do ex-parceiro] ficavam me chamando de interesseira, até que eu decidi que não queria nada que era deles”. (LUDERMIR; SOUZA, 2021, p. 14)

Portanto, urge contextualizar a atuação do judiciário brasileiro como meio de explicitar os direitos intrínsecos às vítimas da violência patrimonial e apresentar informações às mulheres preteridas, que sofrem todos os dias com a expressão dessa agressão tão silenciada nos tribunais, visto que é imprescindível na tentativa de mitigar, sobretudo, a violência doméstica como um todo.

2.1 ANÁLISE DA NEUTRALIDADE FICTÍCIA PERANTE O JUDICIÁRIO E A ASCENSÃO DA MAGISTRATURA DO SUJEITO

A quem atribui-se a elaboração do ordenamento jurídico? As leis, normas, princípios e códigos são desenvolvidos desde a Roma Antiga como forma de expressão do Direito. Nesse ínterim, imputa-se à elite dominante e intelectual da época a criação do sistema jurisdicional, que até hoje influencia diversas searas do Direito brasileiro, principalmente no âmbito civil, mais especificamente no direito de família.

Bem como expoente do desenvolvimento jurídico, o princípio da naturalidade, instituído em 1965 na 20ª Conferência Internacional da Cruz Vermelha, sugere o:

Distanciamento do Poder Judiciário em relação aos interesses das diferentes forças político partidárias; e da pessoa que julga em relação às partes, sendo que aquela deveria manter uma postura humana neutra, inerte e equidistante das partes. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2021, p. 34)

Desse modo, construiu-se a ideia de que o Direito deve agir de forma neutra, imparcial e independente perante a lide.

Todavia, como julgar com neutralidade perante um sistema que foi essencialmente fundamentado sob a luz de ideologias dominantes e elitistas de parcialidade, hierarquia e subordinação? Diversos ideais presentes na sociedade são reproduzidos e introduzidos ao âmbito jurídico, visto que se pode interpretar o Direito como a expressão da sociedade que o faz, conseqüentemente, “existe uma aplicação supostamente neutra, mas que é, na realidade, baseada em uma experiência de um certo grupo” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2021, p. 38).

Desse modo, a questão de gênero não foge desse cenário. Desde os primórdios da elaboração do Direito na Roma Antiga, a relação patriarcal rege o ordenamento, refletindo essencialmente no âmbito jurisdicional, através por exemplo da própria capacidade de agir do gênero feminino, sobre a qual “as mulheres, mesmo púberes, estavam sob tutela perpétua, necessitando sempre, sem limite de idade, da assistência do *tutor mulierum* na prática de atos jurídicos que as obrigassem” (MARKY, 1995, p. 50).

Julgar com imparcialidade perante um sistema parcial significa, por conseguinte, corroborar com as desigualdades e reforçar mais ainda estereótipos excludentes. Portanto, de acordo com o Protocolo em análise,

[...] um julgamento imparcial pressupõe, assim, uma postura ativa de desconstrução e superação dos vieses e uma busca por decisões que levem em conta as diferenças e desigualdades históricas, fundamental para eliminar todas as formas de discriminação contra a mulher. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2021, p. 36)

Destarte, o conteúdo exarado pelo Conselho Nacional de Justiça demonstra os movimentos sociais contemporâneos que levantam bandeiras em prol de desconstruir desigualdades presentes nos tribunais, escoradas, especialmente, no princípio da neutralidade do Direito.

Todavia, paralelamente, observa-se a mudança e ascensão de ideias progressistas na sociedade que repercutem nos tribunais pátrios por meio do referido Protocolo, visto que a orientação para interpretação de processos sob a luz da perspectiva de gênero encontra-se presente no judiciário contemporâneo, sobretudo pela presença da “magistratura do sujeito intrínseca”.

Consoante a obra do magistrado francês Antoine Garapon, “O Juiz e a Democracia: O Guardião de Promessas” (1999), a magistratura do sujeito trata do ativismo do judiciário perante questões ainda não efetivamente amparadas pelo Estado. Isto é, situações em que os tribunais amparam os indivíduos a partir do momento em que se veem desprotegidos das políticas sociais, como é o caso da violência patrimonial sob a perspectiva de gênero, pouco resguardada pelo Estado.

Nesse ínterim, em prol de assegurar e efetivar na prática os direitos das vítimas dessa forma de violência, a jurisprudência contemporânea fundamenta-se na questão de gênero, como bem sugere a Lei Maria da Penha:

Competência. Juizado Especial de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher. Estelionato. Apropriação indébita. Relação íntima. **Violência patrimonial.** 1 - Para os efeitos da Lei Maria da Penha (L. 11.340 /06), caracteriza violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial. 2 - Se a **violência** -

psicológica e patrimonial -, ocorreu no contexto de convivência íntima (relacionamento amoroso) e teve motivação de gênero, sobretudo porque não há dúvidas sobre a vulnerabilidade da vítima em relação ao indiciado, a violência é doméstica, a justificar a competência do juizado especializado. 3 - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo suscitante - 1º Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Brasília - DF. (CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0706673-64.2021.8.07.0000, Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, Relator: Jair Soares, Data de julgamento: 12 maio 2021). (DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS, 2021, p. 1)

Neste sentido, já existem sentenças contemporâneas baseadas no Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, dentre elas a proferida pelo juiz André Augusto Salvador Bezerra no processo 1047819-38.2022.8.26.0100, em trâmite na 42ª Vara Cível de São Paulo sob segredo de justiça. No referido caso houve a procedência da ação para questionamento, pela mulher, de dívida cobrada pela empresa do ex-marido após a separação do casal, por meio de suposto contrato de empréstimo simulado para prejudicar credores e utilizado pelo ex-marido como ferramenta de chantagem para evitar o término do relacionamento:

Aparentemente, a tese da empresa embargada é irrefutável. De fato, o contrato que baseia a execução é mútuo formalmente assinado pela embargante, na qualidade de pessoa capaz para os atos da vida civil. Analisando, contudo, os argumentos expostos na inicial dos embargos, somados à prova oral produzida sob o crivo do contraditório, verifico que a situação não é exatamente o que a formalidade do documento revela. [...] Não há, portanto, um mútuo válido. Há, na verdade, um fato jurídico realizado para prejudicar credores de empresa e legitimar a violência de gênero de ex-marido contra ex-esposa. [...] A violência patrimonial contra mulher está na dinâmica familiar típica do chamado patriarcado: um marido, sócio da embargada, trata sua esposa como incapaz, deixando esta ter relevância na vida patrimonial do casal apenas para livrar a empresa daquele do dever de honrar seus credores. E mais: quando o vínculo matrimonial termina, essa limitação é utilizada contra a própria mulher. (SÃO PAULO, 2023, p. 1)

Em ambas as jurisprudências o magistrado julgou favorável à questão de gênero, aplicando princípios da Lei Maria da Penha e o Protocolo, levando em conta os estereótipos e desafios intrínsecos ao gênero feminino na sociedade, na qual se evidencia também a magistratura do sujeito nesses casos.

Trata-se de medidas processuais ofertadas à vítima perante situações de vulnerabilidade, dentre diversas outras medidas protetivas previstas em face do

agressor.

3 OS ALIMENTOS COMPENSATÓRIOS COMO INSTRUMENTO DE MITIGAÇÃO DA VIOLÊNCIA PATRIMONIAL DE GÊNERO

Tendo em vista que o Direito Civil brasileiro é pautado em relações econômicas e patrimoniais, o legislador, ao tratar do Direito das Famílias criou o instituto da pensão alimentícia como meio assistencial e compensatório entre as partes, decorrente do princípio da solidariedade. Essa pode incidir, nos casos de divórcio e dissoluções de uniões estável, entre pais e filhos ou entre cônjuges, dentro dos quais há a modalidade denominada alimentos compensatórios.

Apesar de o Direito pátrio não ter especificado as relações de gênero no texto legal, não é difícil inferir que a mulher, em relações heteroafetivas, durante muitos anos, viveu em condições subalternas. Anteriormente o Direito Civil trazia a incapacidade da mulher e a necessidade de outorga marital para que esta pudesse exercer algum labor, além das questões de gênero contemporâneas mencionadas nos tópicos anteriores.

O presente tópico visa realizar um repasse pelo Direito Romano e, então, estudar o instituto dos alimentos compensatórios à luz do Direito das Famílias brasileiro como instrumento de mitigação da violência patrimonial de gênero, nos moldes previstos pelo Protocolo de Julgamento sob a Perspectiva de Gênero.

Na Roma Antiga, já era reconhecida a vulnerabilidade econômica e social da mulher, que estava submetida aos poderes do *pater familias*, seja quando submetida ao poder familiar do pai, seja ao de seu marido. Com isso, a sua liberdade estava sempre vinculada a terceiro do gênero masculino (CAHALY, 2006, p. 38-39).

Diante disso, foi criado o instituto da *donatio ante nuptias* (antes do casamento) e que, posteriormente, no Direito Justiniano, surge a *donatio propter nuptias* (durante o casamento). Essa se trata de uma doação feita à esposa, pelo marido, em caso de dissolução da relação matrimonial, quando essa não se dava pela culpa da mulher. Vale dizer que essa doação não era entregue diretamente à mulher, mas era apenas prometida a ela pelo seu marido. Além disso, em regra, a doação entre cônjuges era vedada, mas a situação desfavorável da mulher permitiu que fossem abertas exceções (MARKY, 1995, p. 166-167).

As doações entre cônjuges não poderiam ocorrer em qualquer forma de casamento. Somente eram permitidas quando se tratava de um casamento *sine manus*. Isso se dá ao fato de que no casamento *in manum*, o marido detinha poder sobre os bens da mulher (ALVES, 2018, p. 702).

Desse modo, é possível perceber que o Direito Romano já notava que a mulher não se encontrava na mesma situação de direitos. Na realidade, tinha poderes sociais, políticos e econômicos muito limitados. Por isso, foi permitida a doação do marido à mulher como forma de que ela garantisse sua subsistência em casos em que o divórcio não se deu por culpa da mulher, e em casamentos tidos como *sine manu*. Essa ideia, por sua vez, chegou na atualidade, no Direito das Famílias brasileiro, por meio do instituto semelhante, os alimentos compensatórios. Enquanto a *donatio ante nuptias* e a *donatio propter nuptias* se limitava a garantir a subsistência da mulher, os alimentos compensatórios vão além. Esse instituto será estudado mais profundamente em seguida.

3.1 OS ALIMENTOS COMPENSATÓRIOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

O desejo de sobrevivência é algo que está intrínseco nos seres vivos, e com o ser humano não é diferente. Trata-se de um instinto que as espécies possuem para que fujam da morte. Para tanto, são utilizados meios como alimentos, mecanismos de defesa, formação de abrigo, união em grupos.

É nesse sentido que se aplica aquilo que o Direito chama de “alimentos”. Trata-se de um termo de grande amplitude para tratar de tudo aquilo que o ser humano necessita para uma sobrevivência plena, uma vida digna. O professor Yussef Said Cahaly é mister ao lecionar o sentido desse instituto jurídico: “Daí a expressividade da palavra “alimentos” no seu significado vulgar: tudo aquilo que é necessário à conservação do ser humano com vida; ou, no dizer de pontes de Miranda, “o que serve à subsistência animal.” (CAHALY, 2006, p. 15)

Dessa forma, alimentos não devem ser entendidos apenas em seu sentido literal, isto é, como aquilo que serve para o sustento do corpo. Devem ser entendidos como ferramentas de manutenção da saúde física, mental e social. Em outras palavras, englobam tanto a necessidade de alimentação do ser humano, como também o acesso à educação, à saúde (hospitais e consultas médicas/psicológicas),

acesso ao lazer e à cultura. Isso se deve ao fato de que o ser humano é um ser social e, por óbvio, precisa interagir com a sociedade em que está inserido para que possa viver bem e íntegro:

Alimentos são, pois as prestações devidas, feitas para que aquele que as receba possa subsistir, isto é, manter sua existência, realizar o direito à vida, tanto física (sustento do corpo) como intelectual e moral (cultivo e educação do espírito, do ser racional). (CAHALY, 2006, p. 16)

Os ensinamentos de Dias e Russomano (2014, p. 298) são necessários para elucidar ainda mais o que o Direito brasileiro compreende como alimentos:

[...] A expressão *alimentos* se tornou cada vez mais abrangente, englobando tudo que é necessário para alguém viver dignamente, não só para satisfazer necessidades físicas, psíquicas, intelectuais, mas também para manter o padrão de vida que a família sempre usufruiu.

A prestação de alimentos é fixada em juízo quando se dá o fim de uma relação familiar em que há uma parte financeiramente hipossuficiente. O fim de um núcleo familiar, por óbvio, causa danos econômicos a todos os seus integrantes em menor ou maior proporção, podendo causar graves desequilíbrios econômicos, acentuados, inclusive, pelo regime de bens escolhido pelas partes.

Neste sentido, a prestação de alimentos pode ocorrer, principalmente, quando um dos ex-cônjuges ou companheiros permanece com a guarda das crianças e necessita de auxílio para arcar com os gastos oriundos de sua subsistência, ou quando partes, ao se casar, passou a se dedicar integralmente ao sustento da família, deixando, assim, de perseguir uma carreira profissional.

Essa pessoa, portanto, vê-se desamparada financeiramente ao término da relação, por vezes incapacitada de laborar ou manter-se por conta própria. A esses, o direito de família estabelece a denominação de “Alimentos Compensatórios”²⁵.

²⁵ Art. 1.694 do Código Civil: Podem os parentes ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

Em ambos os casos, alimentos podem ser sentidos com uma obrigação imposta em juízo a alguém. Essa obrigação tem como objetivo suprir as necessidades vitais daqueles que não podem obtê-las individualmente (CAHALY, 2006, p.15).

Dessa maneira, os alimentos compensatórios surgem a partir de uma necessidade de reequilíbrio econômico-financeiro entre as partes após a dissolução do relacionamento.

Era muito comum que, ao se celebrar o matrimônio, uma das partes ficaria responsável por cuidar do lar e da família - normalmente, a mulher - enquanto outra parte ficaria responsável pelo sustento do núcleo familiar - normalmente, o homem (DIAS; RUSSOMANNO, 2014, p. 302). Conforme mencionado, tal fato decorre, inclusive, que a mulher não trabalhar fosse uma condição do casamento, pois, a atividade laboral feminina poderia representar uma ameaça à honra do marido, motivo pelo qual o Código Civil trazia a sua incapacidade e necessidade de autorização para o trabalho.

Assim, em caso de dissolução da relação matrimonial, a mulher ficaria completamente à margem da sociedade. Impedida de se profissionalizar pelo ideal de uma condição social para o resto da vida, vê-se totalmente desamparada. Se faz clara, portanto, a violência patrimonial a qual a mulher estava sujeita por diversos anos, sobretudo pela inércia dos tribunais em reconhecer essa condição a qual ela estava submetida.

Nesse ínterim, Dias (2020, p. 122-123) demonstra o contexto em que surgiu esse instrumento jurídico:

Como refere Rodrigo da Cunha Pereira, sob o manto de uma necessária principiologia para o Direito das Famílias a pensão alimentícia compensatória surge e ganha força em consequência do comando constitucional de reparação das desigualdades entre cônjuges ou companheiros. [...]. Trata-se de uma indenização pela perda da chance experimentada por um dos cônjuges durante o casamento ou união estável. Assim, cabe ser ressarcido o desequilíbrio financeiro ocasionado pela ruptura da vida, atentando-se ao princípio da equidade, que serve de base ao dever de solidariedade.

Desse modo, compreende-se que os alimentos compensatórios foram criados pelo Direito como uma forma de reparar danos e eventual desequilíbrio financeiro entre as partes, além de garantir a instauração da justiça social. O Direito reconhece

a desigualdade com base em gênero e, para tentar reparar e aplicar aquilo que é previsto e defendido constitucionalmente, cria tal mecanismo.

Novamente, Dias e Russomano (2014, p. 302) elucidam o que acima foi elaborado. Em sábias palavras, demonstram a função indenizatória dos alimentos compensatórios em face da desigualdade patrimonial:

[...] Os compensatórios, por outro lado, estão ligados à situação de desequilíbrio econômico entre o casal em comparação com o padrão de vida de que a família desfrutava antes do fim da convivência. A parte hipossuficiente - geralmente a mulher -, que antes usufruía da boa qualidade de vida que lhe era propiciada pelo outro, se vê diante de vertiginoso declínio financeiro quando encerrada a conjugalidade. Daí serem os alimentos compensatórios uma espécie de indenização pela *perda da chance* experimentada por um dos consortes durante o convívio conjugal. Nada mais do que a repercussão no âmbito do Direito das Famílias de um direito de cunho obrigacional que veda a onerosidade excessiva, aproximando-se dos alimentos indenizatórios oriundos da responsabilidade civil.

Em alguns casos, por exemplo, a desigualdade se faz tão profunda que apenas por meio da fixação e aplicação dos alimentos compensatórios seria possível mitigar tais danos. Vale dizer, inclusive, que esses danos se dariam por uma brutal mudança da condição social, ou pela total incapacidade e possibilidade de uma existência economicamente autônoma e digna (DANTAS, 2010, p. 457).

Quanto a isso, Ana Florinda Dantas e Maria Berenice Dias tecem importantes comentários acerca do dano sobre o qual é aplicado o remédio dos alimentos compensatórios:

A concessão de alimentos compensatórios não busca igualar economicamente o casal, e sim reduzir os nefastos efeitos causados pela repentina e acentuada alteração no padrão de vida de um dos cônjuges ou companheiros. Mesmo porque a desigualdade financeira já existia na constância do casamento ou da união estável, mas era suprida pelo dever de assistência do parceiro. (DIAS, 2020, p. 124).

Existem situações em que somente aplicando-se aos alimentos tais efeitos reparatórios será possível dar efetividade ao comando legal que assegura ao beneficiário viver de modo compatível com sua condição social, desde quando mesmo que não esteja vivendo na companhia do alimentando, o parente, cônjuge ou companheiro pode continuar, nos termos da lei, responsável pela manutenção. (DANTAS, 2010, p. 448)

Ademais, é importante pontuar que os efeitos dos alimentos compensatórios se expandem a um caráter de manutenção, não sendo limitados a apenas o suprimento de necessidades básicas (DANTAS, 2010, p. 457). Ou seja, ao possuir um caráter de manutenção, passa a ter a função de manter uma condição formada anteriormente ao divórcio.

Nesse sentido, Dantas (2010, p. 457-458) complementa:

Os efeitos reparatórios visam prover o alimentando, em caráter de permanência e estabilidade, dos meios necessários suficientes para reparar seu perfil econômico-financeiro, acaso afetado no curso do fato familiar que deu causa ao direito aos alimentos, garantindo a continuidade da vida no padrão até então desfrutado, quanto aos itens moradia, deslocamentos, atividades desenvolvidas. e aí por diante.

Portanto, apesar de não estarem expressamente previstos no Protocolo de Julgamento com Perspectiva de Gênero expedido pelo Conselho Nacional de Justiça, os alimentos compensatórios são, de fato, um instrumento criado pelo Direito pátrio para a mitigação da estrutural desigualdade de gênero. Essa se manifesta em diversas micro-instituições, como a família e se dá de diversas formas, como a violência e desigualdade patrimonial, tal qual é visto no caso em tela demonstrado.

Nesse diapasão, tal modalidade de alimentos surge como uma ferramenta de combate à violência de gênero dentro do Direito das Famílias, conforme preceitua o ideal almejado pelo Conselho Nacional de Justiça.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo procurou demonstrar a relevância da discussão do gênero no âmbito judiciário, principalmente diante da atual preocupação do Conselho Nacional de Justiça ao emitir o “Protocolo para Julgamento sob a Perspectiva de Gênero 2021”, cujo teor traz análises interdisciplinares para ruptura da violência ao gênero feminino durante o trâmite processual.

A modalidade de alimentos compensatórios, prevista no ordenamento jurídico pátrio e reconhecido pela doutrina e jurisprudência, demonstram tratar-se de

instrumento hábil à correção de desequilíbrios econômico-financeiros decorrentes do término das relações e, sobretudo, a disparidade de condutas das partes ao longo do relacionamento, nas quais eventualmente se observa a dedicação exclusiva de uma das partes à prole e ao lar, enquanto a outra mantém os recursos econômicos sob seu domínio exclusivo.

Tal violência patrimonial, portanto, pode ser mitigada por meio da determinação de pagamentos de alimentos compensatórios à parte prejudicada no processo, de acordo com os preceitos trazidos pelo protocolo apresentado.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 18. ed. São Paulo: Grupo Gen, 2018.

ARAÚJO, Sara. O primado do direito e as exclusões abissais: reconstruir velhos conceitos, desafiar o cânone. **Sociologias**, Porto Alegre, ano 18, n. 43, set./dez. 2016, p. 88-115. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/sociologias/article/view/62150/39128>. Acesso em: 25 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e da convenção interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher; dispõe sobre a criação dos juizados de violência doméstica e familiar contra a mulher; altera o código de processo penal, o código penal e a lei de execução penal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm. Acesso em: 25 mar. 2023

CAHALI, Yussef Said, **Dos alimentos**. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero 2021**. Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM). Brasília, DF: CNJ. 2 fev. 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2023.

CORRÊA, Alexandre Augusto de Castro. O divórcio em Roma na Antiguidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, v. 77, São Paulo, 1982. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66939>. Acesso em: 20 mar. 2023.

DANTAS, Ana Florinda. Alimentos com efeitos reparatórios. *In*: ALBUQUERQUE,

Fabíola Santos; AHRHARDT JR., Marcos; OLIVEIRA, Catarina Almeida de (Coords.). **Famílias no direito contemporâneo: estudo em homenagem a Paulo Luiz Netto Lôbo**. Salvador: JusPodivm, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos: direito, ação, eficácia e execução**. 3. ed. São Paulo: JusPosivm, 2020.

DIAS, Maria Berenice; RUSSOMANO, Felipe Matte. Alimentos compensatórios e divisão dos frutos e rendimentos dos bens comuns: não dá para confundir. *In*: C198 **Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2014.

DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. **Conflito de Jurisdição Nº 0706673-64.2021.8.07.0000**. Segredo de Justiça. Relator: Jair Soares. Data de julgamento: 21 maio 2021. Brasília, DF: TJDF, 2021. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 26 mar. 2023.

GARAPON, Antoine. **O juiz e a democracia: o guardião de promessas**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

LUDERMIR, Raquel; SOUZA, Flávio de. Moradia, patrimônio e sobrevivência: dilemas explícitos e silenciados em contextos de violência doméstica contra a mulher. **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais**, [S. l.], v. 23, 2021. DOI: 10.22296/2317-1529.rbeur.202126. Disponível em: <https://rbeur.anpur.org.br/rbeur/article/view/6593>. Acesso em: 25 mar. 2023.

MARANHÃO. Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão. **Agravo de Instrumento Nº 0003421-28.2012.8.10.0000**. Quinta Câmara Cível. Agravante: Valbelina de Jesus Campos Coelho. Agravado: Antonio Lazaro Coelho. Relatora: Maria das Graças de Castro Duarte Mendes. Data de julgamento: 29 out. 2012. Disponível em: <https://jurisconsult.tjma.jus.br/#/sg-jurisprudence-list>. Acesso em: 25 mar. 2023.

MARKY, Thomas. **Curso elementar de direito romano**. 5. ed. São Paulo: SaraivaJur, 1990.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Justiça reconhece violência patrimonial de gênero em cobrança movida por ex-marido após término de casamento. Publicado em 23/02/2023. São Paulo: TJSP, 2023. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Noticias/Noticia?codigoNoticia=90851>. Acesso em 06 abr. 2023.

ST 6 – Direito, saúde e pandemias

ANÁLISE SOBRE O CONFLITO ENTRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL DURANTE A PANDEMIA: liberdade individual x saúde coletiva

Carlos Eduardo Braga Moura²⁶

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de analisar o cenário de conflito entre os direitos fundamentais individuais e coletivos, no âmbito das garantias à liberdade individual e à saúde coletiva, a partir da perspectiva do período de pandemia recém vivenciado. O qual exigiu medidas consideradas restritivas de direitos para a contenção e o combate à disseminação do vírus. Para isso, procedeu-se a uma explanação contextualizada das temáticas que englobam o trabalho, a respeito da pandemia de Covid-19, e da previsão dos direitos e garantias fundamentais a partir da Constituição Federal de 1988. Além de discorrer sobre onde transpareceu o conflito propriamente e a solução jurídica em face da necessidade de atuação do poder judiciário, como o Supremo Tribunal Federal. Assim sendo, a análise buscou compreender como se deram tais medidas, qual a base legal para as mesmas e como foi possível para as autoridades competentes resolver este conflito aparente. Tudo isso a partir de revisão de literatura, e referencial teórico aplicável. Chegando à conclusão de que apesar da garantia dos direitos fundamentais previstos na constituição, em momentos de extrema emergência em saúde, a limitação desses direitos pode se fazer necessária. Como ocorrido no recente episódio de pandemia de covid-19. Sendo justificada a partir de alguns princípios do Direito, como o da supremacia do interesse público. A fim de preservar o direito à saúde coletiva e à vida.

PALAVRAS-CHAVE: direitos fundamentais; conflito de direitos; liberdade individual; saúde coletiva; pandemia.

RESUMEN

El presente trabajo tiene como objetivo analizar el escenario de conflicto entre los derechos fundamentales individuales y colectivos, en el ámbito de las garantías a la libertad individual y a la salud colectiva, desde la perspectiva del periodo de pandemia recién vivenciado. El cual exigió medidas consideradas restrictivas de derechos para la contención y el combate a la propagación del virus. Para ello, se realizó una exposición contextualizada de las temáticas que abarcan el trabajo, acerca de la pandemia de Covid-19, y de la previsión de los derechos y garantías fundamentales a partir de la Constitución Federal de 1988. Además de discurrir sobre dónde se manifestó el conflicto propriamente y la solución jurídica ante la necesidad de actuación del poder judicial, como el Supremo Tribunal Federal. Por lo tanto, el análisis buscó comprender cómo se dieron tales medidas, cuál fue la base legal para las mismas y

²⁶ Graduando em Direito, Universidade Federal do Amazonas (UFAM), ceduardobm@outlook.com

cómo fue posible para las autoridades competentes resolver este conflicto aparente. Todo ello a partir de una revisión de literatura y referencial teórico aplicable. Llegando a la conclusión de que, a pesar de la garantía de los derechos fundamentales previstos en la constitución, en momentos de extrema emergencia en salud, la limitación de estos derechos puede hacerse necesaria. Como ocurrido en el reciente episodio de pandemia de covid-19. Siendo justificada a partir de algunos principios del Derecho, como el de la supremacía del interés público. Con el fin de preservar el derecho a la salud colectiva y a la vida.

PALABRAS-CLAVE: derechos fundamentales; conflicto de derechos; libertad individual; salud colectiva; pandemia.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DESENVOLVIMENTO. 2.1 A PANDEMIA DE COVID-19 NO BRASIL: PANORAMA GERAL E QUESTÕES JURÍDICAS RELEVANTES. 2.2 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 E A PREVISÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS E COLETIVOS. 2.3 COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS EM TEMPOS DE PANDEMIA. 2.4 A PREVALÊNCIA DO INTERESSE COLETIVO SOBRE O INDIVIDUAL. 2.4.1 Poder de polícia como prerrogativa e legitimidade. 2.4.2 A resposta do judiciário brasileiro diante do conflito. 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho se propõe a entender e discutir de forma sucinta como se deu o conflito aparente entre as normas jurídicas brasileiras e constitucionais que garantem os direitos fundamentais individuais e o direito fundamental coletivo à saúde e a preservação da vida.

Mas, levando em conta um contexto de medidas restritivas de direitos, em face das medidas de isolamento social rígido adotadas, visando conter a propagação do vírus da COVID-19.

Para isso, foram coletados dados/informações das referências consultadas com o intuito de entender o problema, descrevê-lo, e sintetiza-los em uma compreensão própria que venha servir como resposta à problemática. Portanto, este artigo foi baseado em revisão de literatura, ou seja, pesquisa teórica.

No que tange à sua justificativa, esta temática tem grande relevância, tendo em vista a necessidade do estudo dos efeitos deste momento de anormalidade recentemente vivido pela população mundial, cujo qual ainda persistem alguns efeitos, no campo do Direito.

Assim, discorre sobre o conflito de direitos fundamentais no que tange à

liberdade do indivíduo e a garantia da saúde pública. Além da judicialização desse embate e faz uma explanação a respeito dessa dualidade e dos princípios que baseiam uma tomada de posição.

Isso se deu por exemplo, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6.587, levada ao Supremo Tribunal Federal pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), que pretendia que fosse declarada a inconstitucionalidade da norma que previa a vacinação obrigatória, em respeito às liberdades individuais.

A partir desta ação, e do entendimento jurídico que foi exposto, surge a hipótese de que em um conflito de direitos fundamentais no que se refere à liberdade do indivíduo e a garantia da saúde da coletividade, este direito, prevalece sobre aquele.

Diante disso tudo, os objetivos do trabalho foram compreender o fenômeno, observando como se evidenciou esse conflito, perpassando pela necessidade de se encontrar uma solução jurídica para tal. A fim de oferecer um ponto de vista científico e devidamente embasado para a discussão.

Contribuindo assim com material teórico para as futuras pesquisas que tangenciem a problemática abordada. E percebendo como as decisões jurídicas e ações estatais neste período podem ser utilizadas como embasamentos para cenários futuros.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 A PANDEMIA DE COVID-19 NO BRASIL: PANORAMA GERAL E QUESTÕES JURÍDICAS RELEVANTES

A pandemia de COVID-19, foi causada por uma nova e até então desconhecida cepa de coronavírus humano, o chamado SARS-CoV-2. E começou a se espalhar pelo mundo em dezembro de 2019, a partir da cidade de Wuhan, na China. Sendo inicialmente associada a um mercado de frutos do mar local, mas de origem ainda contestável.

Assim, já em janeiro de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou estado de emergência de saúde pública de importância internacional devido à rápida disseminação da doença para outros países e continentes. E em março, a mesma OMS declarou a pandemia global de COVID-19.

Desde então, a pandemia foi afetando profundamente a vida das pessoas em todo o mundo, com milhões de casos confirmados e centenas de milhares de mortes. Daí então, muitos países implementaram medidas de bloqueio e distanciamento social para conter a disseminação da doença. O que teve um impacto socioeconômico global significativo.

Ainda em 2020, diversos países começaram a adotar medidas de contenção à disseminação do vírus e a desenvolver e aprovar vacinas contra o COVID-19. E a imunização em massa começou a ser implementada em vários países no final do ano.

E em se falando de Brasil, Sotero e Soares (2020, p. 94) fazem um breve histórico:

Dentro do panorama brasileiro, a pandemia da SARS-CoV-2 teve sua origem de forma importada. [...] o primeiro caso que se tem registro no país aconteceu em 26 de fevereiro de 2020, no estado de São Paulo. O paciente de 61 anos foi diagnosticado com o coronavírus, logo após retornar de viagem da Itália. No transcurso do mês de fevereiro, o Ministério da Saúde passou a registrar o aumento do número de casos confirmados no Brasil, ainda importados dos países da Europa. A partir de então, a propagação do vírus se deu em larga escala, sendo constatada a transmissão comunitária, em que não é mais possível identificar a origem da doença nas diversas partes do país.

Neste cenário, a pandemia teve um impacto significativo, em diversas searas. No campo do Direito, várias questões foram levantadas e discutidas. Em especial, em relação aos direitos fundamentais, à saúde pública e à economia.

Uma das questões mais importantes foi a da proteção à saúde pública. Incluindo-se aí a tomada de medidas de prevenção e controle da disseminação do vírus, como o distanciamento social e o uso de máscaras.

Entretanto, a adoção dessas medidas foi alvo de debates sobre sua razoabilidade, proporcionalidade e a eficácia. Além do que, sobre o papel do poder público na implementação de tais medidas, e possíveis excessos e invasão da esfera privada do indivíduo.

Neste sentido, a liberdade individual e a proteção contra a invasão da privacidade, foram levantadas em frente às medidas estatais. Tanto em relação à obrigatoriedade de medidas como a vacinação, cumprimento dos lockdown e até mesmo o uso tecnologias de rastreamento de saúde.

Alguns argumentam que tais medidas eram necessárias para combater a pandemia, enquanto outros argumentam que elas violavam direitos fundamentais como a privacidade e a liberdade individual.

Diante disso, viu-se que a pandemia de COVID-19 foi um desafio sem precedentes para o sistema jurídico e para as instituições políticas em todo o mundo, incluindo no Brasil.

2.2 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 E A PREVISÃO DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS E COLETIVOS

A Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, é o principal instrumento de proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos brasileiros. Direitos estes que são considerados elementos essenciais para a garantia da dignidade da pessoa humana.

Neste sentido, os direitos fundamentais nela previstos, incluem o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança, à propriedade, à educação, à saúde, à alimentação, entre outros. Esses direitos são assegurados a todas as pessoas sem distinção de raça, cor, gênero, orientação sexual, ou religião.

Diante disso, a Constituição Federal (no Título II e Capítulo I) garante em seu artigo 5º, os Direitos e Deveres Individuais e Coletivos. E em seu preâmbulo rege:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (BRASIL, 1988, p. 2).

Complementarmente, em seu inciso VII diz que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias” (*Ibidem*).

Bem como em seu artigo XV afirma que “é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”.

A partir disso, entende-se que a Carta Magna se preocupou em garantir como

regra e como princípio basilar da organização social de nosso país, a liberdade do indivíduo em face aos excessos e aos desmandos que poderiam ser cometidos pelo Estado.

Todavia, a mesma lei maior, também visou garantir os direitos coletivos, dentre os quais o direito à saúde. O mesmo se expressa no texto do artigo 196, que rege:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988, p. 77).

Em face disso tudo, e imaginando-se um contexto em que sejam necessárias tais ações estatais que visem à redução do risco de doenças e outros agravos, levando-se em consideração que estas ações são obrigação do Estado para com sua população, como ficaria a garantia das liberdades individuais se estas estiverem em conflito com aquelas?

2.3 COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS EM TEMPOS DE PANDEMIA

Para responder o questionamento anterior, é salutar antes de qualquer coisa, compreender qual o conceito de direitos fundamentais, e qual a relevância destes dentro da estrutura do Estado moderno.

Para Dirley da Cunha Júnior, os direitos fundamentais “são todas aquelas posições jurídicas favoráveis às pessoas que explicitam, direta ou indiretamente, o princípio da dignidade humana, que se encontram reconhecidas no teto da Constituição formal”.

Destarte, pode-se dizer que os direitos fundamentais no Brasil, são um conjunto de garantias individuais e coletivas, institucionalizadas. Ou seja, normas de direito positivadas, constitucionalmente escritas, que visam garantir a liberdade, o respeito, a proteção contra o poder estatal, etc.

Já na concepção de Domingos e Rosa (2019, p. 84):

Os direitos fundamentais são princípios-base de um Estado Democrático de Direito e asseguram garantias políticas, sociais, individuais, coletivas e jurídicas, de modo a fornecer o mínimo à dignidade da pessoa humana e respeitar fatores inerentes ao seu desenvolvimento e de sua personalidade.

Complementarmente, Barroso (2002) diz que os direitos fundamentais estão intrinsecamente ligados ao princípio da dignidade da pessoa humana, envolvendo aspectos dos direitos individuais, políticos e sociais.

Assim sendo, há de se convir que estes direitos que regem diferentes searas da convivência social podem vir a chocar-se em determinadas situações e em diferentes medidas.

Para Aragão (2011, p. 267) “a colisão entre direitos fundamentais ocorre quando o exercício de um direito de certo titular impede ou prejudica o exercício de outro direito de outro titular.”

Noutra senda, uma situação ímpar se deu entre o final do ano de 2019 e o início de 2020. Onde Brasil e o mundo se viram tomados por um surto de um vírus que causou numerosas mortes em diversos países. E esta doença viria para causar um reboiço na organização social vigente, inclusive no âmbito jurídico.

Tendo em vista tal situação pandêmica, o Congresso Nacional aprovou e o Presidente da República sancionou a Lei n. 13.979 (2020), que estabelecia as “medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019”, visando assim a “proteção da coletividade”.

A partir daí começam a serem tomadas as medidas interpretadas por alguns como restritivas de direito, mas que pretendiam proteger a população como um todo, e garantir seu direito à vida.

Sobre isso, Manrique (2020) apregou cautela, pois medidas como o confinamento e constante estado de alarme e preocupação poderiam facilitar a tomadas de medidas autoritárias pelo Estado, passando por cima de garantias legais e até incidindo em crueldade estatal.

Por outro lado, Mesquita e Motta (2021) compreenderam que o Estado tem o dever de adotar todas as providências necessárias à tutela e garantia dos direitos à vida e à saúde. Mesmo adotando medidas que interferem em outros direitos fundamentais.

Neste sentido, houveram neste período diversas situações em que a tutela estatal do direito à vida e à saúde entraram em rota de colisão com outros direitos, como o da liberdade do indivíduo.

Isto veio a acarretar um apanhando de ações judiciais, e também questionamentos públicos de caráter político-ideológicos por parte de diferentes lideranças políticas. Dividindo a população sobre o real objetivo das medidas.

2.4 A PREVALÊNCIA DO INTERESSE COLETIVO SOBRE O INDIVIDUAL

Analisando a situação dos direitos fundamentais em tempos de pandemia, Souza; Sousa e Lapesquer (2021, p. 111) dizem que as normas contidas na constituição precisam e precisaram serem adequadas conforme as dinâmicas sociais, pela qual, sua aplicabilidade sofreu alterações diante de uma mutação social, que adveio do período de crise vivenciado.

Desse modo, tendo em vista a importância da problemática e a discussão a qual acarretou em um período recente, e em concordância com a necessidade de tais adequações diante do conflito aparente de direitos, foi necessário encontrar uma justificativa para que tais limitações fossem impostas.

Assim sendo, e a partir da corrente de pensamento jurídico que diz que o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado pode ser aplicado em todas as relações jurídicas pertinentes à administração pública, parece ser cristalina a ideia de que o direito à saúde coletiva e a proteção da vida deve prevalecer sobre o direito individual.

Neste sentido, Mello (2009, p. 96) defende a tese de que “a supremacia do interesse público é um princípio geral do direito inerente a qualquer sociedade, está relacionado a própria existência do Estado”. Ou seja, o Estado em si só existe em função de garantir os interesses do público geral.

Assim sendo, o Estado brasileiro impôs como obrigatórias medidas de isolamento social, uso de máscaras em determinados locais, a permanência em quarentena e até mesmo determinação de se realizarem exames médicos, coleta de amostras clínicas, vacinação e outros procedimentos compulsoriamente (BRASIL, 2020).

Neste sentido, o ordenamento jurídico vigente permitiu que fossem

restringidos alguns direitos individuais, desde que fossem necessárias para a proteção da coletividade. Necessitando que fosse respeitado, seu núcleo essencial, de maneira proporcional ao momento.

Todavia, as ações estatais precisaram e ainda precisam ser transparentes e justificadas tecnicamente. Possuindo motivação jurídica válidas. Resguardada a proporcionalidade e voltada à eficiência em seu objetivo maior que deve ser a proteção da vida de todos.

2.4.1 Poder de polícia como prerrogativa e legitimidade

Como já visto, a restrição dos direitos individuais pelo Estado, foi legitimada, a partir deste ponto de vista, pelo princípio da supremacia do interesse coletivo em relação ao individual. O que em outras palavras, também se legitima na prerrogativa do poder de polícia.

Sobre isso, diz Carvalho Filho (2019, p. 79): “é prerrogativa do direito público que, calcada na lei, autoriza a Administração Pública a restringir o uso e o gozo da liberdade e da propriedade em favor da coletividade”.

Ademais, a expressão poder de polícia comporta ainda, dois sentidos, um amplo e um estrito. Em seu sentido amplo, o poder de polícia significa toda e qualquer ação restritiva do Estado em relação aos direitos individuais (CARVALHO FILHO, 2019).

Por outro lado, a atuação do poder de polícia do Estado possui restrições, como se observa no inciso II do art. 5º da Constituição Federal: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. (BRASIL, 1988).

Destarte, as medidas tomadas pelo Estado, tinham o objetivo de proteger a saúde da população em geral, evitando um colapso do sistema de saúde. Entretanto, elas também foram de críticas, já que afetaram a vida econômica e social das pessoas, limitando suas liberdades individuais.

Mesmo assim, diante do que foi colocado, as restrições impostas como medidas de enfrentamento da emergência em saúde pública de Covid-19, como as contidas na lei 13.979/2020 parecem ter encontrado respaldo jurídico neste poder.

2.4.2 A resposta do judiciário brasileiro diante do conflito

Como já frisado, as medidas de restrição em virtude da pandemia, foram alvo de contestação judicial no tocante à sua constitucionalidade (em especial, a prática da vacinação compulsória).

Assim viu-se novamente aparecer o conflito de direitos fundamentais no que se refere à liberdade do indivíduo e a garantia da saúde da coletividade. Mas também, complementarmente, a ideia de que este direito, prevalece sobre aquele.

Pois, como citado anteriormente, é dever do Estado garantir a saúde por meio de políticas sociais e econômicas que visem à redução da doença e outros agravos (BRASIL, 1988).

A mais proeminente dessas disputas judiciais foi a já mencionada (ADI) 6.587, levada ao STF pelo PTB, questionando a constitucionalidade da norma que previa a vacinação obrigatória da população. O qual ao ser instado a julgar a ação fixou sua tese na qual se destacam alguns pontos:

- ADIs conhecidas e julgadas parcialmente procedentes para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, III, d, da Lei 13.979/2020, de maneira a estabelecer que: (A) a vacinação compulsória não significa vacinação forçada, por exigir sempre o consentimento do usuário, podendo, contudo, ser implementada por meio de medidas indiretas, as quais compreendem, dentre outras, a restrição ao exercício de certas atividades ou à frequência de determinados lugares, desde que previstas em lei, ou dela decorrentes, e (i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e (v) sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente. (BRASIL, 2020, p. 1)

Diante disso, o Supremo Tribunal Federal, valendo-se de diversos dispositivos constitucionais, principalmente os que resguardam a dignidade da pessoa humana, bem como o direito social à saúde, julgou que o Estado pode sim determinar que a vacinação da população seja de caráter obrigatória.

Todavia, descartando a possibilidade da coerção, do uso da força para o cumprimento da medida. Assim, sendo proibido que se utilizassem medidas invasivas

com o fim de concretizar a imunização da população.

Para tanto, interpretou que podem ser impostas certas limitações e medidas de caráter administrativo, tanto pela União como pelos estados e municípios, desde que dentro de suas competências conforme ordenamento jurídico nacional.

Diante disso, o que se viu foi o mesmo que foi assinalado por Mesquita e Motta (2021, p. 209) “[...] no que toca à Covid-19, incumbe ao intérprete avaliar se o sacrifício dos direitos de locomoção, de livre iniciativa, de manifestação do pensamento e de privacidade é menos prejudicial do que a violação dos direitos à vida e à saúde”. E no caso em tela, o interprete foi a mais alta corte de justiça do Brasil.

Entretanto, conforme Spalding, Nascimento e Brega Filho (2021, p. 37), mesmo diante da adversidade, é salutar ter em mente o cuidado de que situações e contextos de anormalidade como o que fora vivido não venham a servir de pretexto para autorização de situações mais gravosas e limitantes de direitos, como nos estados de exceção.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da exposição de ideias ora transcorrida, podemos entender que a liberdade individual é um direito fundamental garantido pela Constituição Federal e diversos tratados internacionais de direitos humanos. E que este direito inclui dentre outras, a liberdade de movimento, a liberdade de expressão e a liberdade de reunião.

Porém, durante a vigência das medidas de restrição em razão da emergência de saúde, esses direitos foram limitados de várias maneiras, incluindo restrições ao movimento, às reuniões, e a interrupção das atividades econômicas.

No entanto, é importante lembrar que o direito à saúde pública também é de grande relevância, e que as medidas de restrição de direitos, podem ser justificadas em situações de emergência para proteger a saúde da população.

Todavia, as restrições impostas durante uma pandemia, devem ser proporcionais e razoáveis, e devem ser revistas regularmente à medida que a situação evolui. Sendo sempre que necessário, avaliadas quanto à sua efetividade.

Em síntese, o equilíbrio entre o direito à liberdade individual e o direito à saúde pública foi um desafio complexo durante a pandemia de COVID-19. E enquanto as autoridades trabalharam para conter a disseminação da doença, foram necessárias,

por vezes, medidas mais enérgicas.

Mas sempre que instado, o poder judiciário precisou atuar para garantir que as medidas adotadas estivessem dentro da legalidade e que fossem proporcionais. Mas justificando sua necessidade e garantindo seu cumprimento. Tendo em vista a coletividade.

Assim sendo, pode-se concluir que a colisão entre os direitos fundamentais individuais e coletivos realmente existiu. E exigiu e ainda exige que o poder público exerça um juízo de ponderação, elegendo aqueles direitos que de acordo com critérios mínimos e objetivos, deverão prevalecer.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, João Carlos Medeiros. Choque entre direitos fundamentais: consenso ou controvérsia? **Revista de Informação Legislativa**. n. 189, Brasília, DF, jan./mar. 2011. Disponível em: <https://docplayer.com.br/20734573-Choque-entre-direitos-fundamentais-consenso-ou-controversia.html>. Acesso em: 11 fev. 2023.

BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. **Jus**, 2002. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/3208>. Acesso em 19 fev. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 117, de 05.04.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 19 jan. 2023a.

BRASIL. **Lei 13.979/2020, de 06 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Diário Oficial da União - Seção 1 - 7/2/2020, Página 1. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2020/lei-13979-6-fevereiro-2020-789744-norma-pl.html>. Acesso em: 19 jan. 2023b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Inteiro teor do acórdão. **ADI n. 6.587** (Min. Ricardo Lewandowski). Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwi2gcfQhNT8AhVyqJUCHfJXAmMQFnoECAgQAQ&url=https%3A%2F%2Fstf.jus.br%2Fpaginadorpub%2Fpaginador.jsp%3FdocTP%3DTP%26docID%3D755517731&usg=AOvVaw0M6nPy-pQK_s8bbNMC2ugp. Acesso em: 19 jan. 2023c.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2019

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2008. p. 573.

DOMINGOS, Larissa de Oliveira; ROSA, Gabriela Ferreira de Camargos. O direito fundamental e coletivo à saúde no contexto da judicialização. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**. Brasília, 8(2): 1-132, abr./jun. 2019.

MANRIQUE, Patricia. Hospitalidad e inmunidad virtuosa. In: AGAMBEN, Giorgio Agamben; ZIZEK, Slavoj; NANCY, Jean Luc. *et al.* **Sopa de Wuhan**. ASPO (Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio), 2020. p. 145-162.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MESQUITA, Saulo Marques; MOTTA, Fabrício Macedo. A colisão de direitos fundamentais em decorrência da Covid-19. **Revista Direito e Liberdade**. Natal/RN, set./dez. 2021, p. 193-214.

SOTERO, Ana Paula da; SOARES, Ricardo Mauricio Freire. Constituição e restrição a direitos fundamentais em tempos de pandemia de covid-19: um breve estudo do lockdown no estado do Maranhão. In: BAHIA, Saulo José Casali; MARTINS, Carlos Eduardo Behrmann (org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. 2. ed. São Paulo, Editora Iasp, 2020. v. 2.

SOUZA, Marcela Reis e; SOUSA, Talles Lorrán da Mota; LEPESQUER, Érico Lucas Souto. Direitos fundamentais em tempos de pandemia. **Direito em Revista**, v. 6, n. 6, p. 117-121, 2022. Disponível em: http://revistas.icesp.br/index.php/DIR_REV/article/view/2117/1800. Acesso em: 19 fev. 2023.

SPALDING, Alessandra Mendes; NASCIMENTO, Francis Pignatti do; BREGA FILHO, Vladimir. Dos Direitos Fundamentais em Tempos de Pandemia. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, v. 7, n. 4, p. 2022-07, 2021. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2021/4/2021_04_0035_0052.pdf. Acesso em: 19 fev. 2023.



O ERRO ODONTOLÓGICO E A HUMANIZAÇÃO DA PRÁXIS PROFISSIONAL: pela promoção da saúde, dignidade, justiça e cidadania

Gabriel Carlos Moreira Andrade²⁷
Iasmyn Paranhos de Oliveira²⁸
Teodolina Batista da Silva Cândido Vítório²⁹

²⁷ Graduado em Direito, Fadivale, gabrielcarlosmoan07@gmail.com

²⁸ Pós-Graduada em Implantodontia e Graduada em Odontologia, UFJF/GV, ia086302@gmail.com

²⁹ Pós-doutora em Direito da Saúde, Università di Messina-Itália - Diportimento di Giurisprudenza. Doutora em Direito. PUC/Minas. Mestre em Direito. UGF/RJ. Professora da graduação, da pós-

RESUMO

A relevância da humanização no atendimento odontológico e a necessidade de obediência aos protocolos estabelecidos pelo Conselho Federal de Odontologia são discutidas neste texto. A carência de humanização pode ter efeitos negativos na relação contratual e resultar em equívocos na execução da prática odontológica. Com o objetivo de alcançar um tratamento que contemple a totalidade da demanda odontológica, é fundamental que se realize um atendimento universal e individualizado, visando a promoção da saúde e do bem-estar de cada indivíduo com demandas específicas. O profissional de odontologia deve desempenhar ações que satisfaçam as necessidades de saúde da população, assegurando o acesso à assistência médica para toda a comunidade e respeitando as normas ambientais e o Sistema Único de Saúde (SUS). A odontologia deve ter um caráter coletivo, transmitindo informações sobre saúde para toda a população de forma clara e compreensível, e adotando os princípios doutrinários de universalidade, integralidade e equidade. A falta de humanização traz prejuízos diretos ao atendimento odontológico, mas quando o profissional presta um atendimento personalizado, respeitando o Código de Ética Odontológica, a harmonia bucal do paciente é recuperada e a dignidade da pessoa humana é preservada, promovendo a honradez dos profissionais que se dedicam a esta tarefa.

PALAVRAS-CHAVE: dignidade; saúde; protocolos; odontológico; humanização.

ABSTRACT

The relevance of humanization in dental care and the need for compliance with the protocols established by the Federal Council of Dentistry are discussed in this text. The lack of humanization can have negative effects on the contractual relationship and lead to mistakes in the execution of dental practice. In order to achieve treatment that meets the entirety of dental demand, it is essential to provide universal and individualized care, aiming to promote health and well-being for each individual with specific needs. The dental professional must perform actions that meet the health needs of the population, ensuring access to medical care for the entire community and respecting environmental regulations and the Unified Health System (SUS). Dentistry should have a collective character, transmitting health information to the entire population in a clear and understandable way, and adopting the doctrinal principles of universality, comprehensiveness, and equity. The lack of humanization brings direct losses to dental care, but when the professional provides personalized care, respecting the Dental Code of Ethics, the oral harmony of the patient is restored and the dignity of the human person is preserved, promoting the honesty of professionals who dedicate themselves to this task.

KEYWORDS: dignity; health; protocols; dental; humanization.

RESUMO

1 INTRODUÇÃO. 2 ASPECTOS HISTÓRICO ÉTICOS NORMATIVOS DA ODONTOLOGIA. 3 ERRO ODONTOLÓGICO, SUAS CONCEPÇÕES, AUMENTO

EXACERBADO NO BRASIL E A POSIÇÃO DO CFO E DOS TRIBUNAIS. 4 A INADIÁVEL NECESSIDADE DE HUMANIZAÇÃO DA ODONTOLOGIA. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Atualmente tem triplicado de forma avassaladora o erro odontológico no Brasil, vitimando inúmeras pessoas cuja vida, saúde e dignidade humana estão sendo vorazmente violadas, em que pese esses serem direitos constitucionalmente consagrados e protegidos.

Nesse contexto, a presente pesquisa busca investigar o erro odontológico e a intransigível humanização da práxis profissional por meio do cumprimento do Código de Ética vigente, sempre na busca da promoção da saúde, da dignidade, justiça e cidadania, valores supremos que alicerçam o Estado Democrático de Direito vigente no Brasil.

A questão-problema desta pesquisa consiste na seguinte indagação: Em que medida a humanização da *práxis* odontológica por meio da maior observância de seu Código de Ética poderá reduzir os erros tão crescentes nos dias atuais?

Seu objetivo geral é identificar as principais causas motivadoras desses ilícitos e sua correlação com os princípios éticos, compreendendo qual tem sido a posição do Conselhos Federal e Estadual no tocante a este dilema, favorecendo o pensamento crítico-constructivo na busca de caminhos mais efetivos nesse enfrentamento.

O procedimento metodológico adotado foi a pesquisa bibliográfica, incluindo o Código Civil Brasileiro, o Código de Defesa do Consumidor, o Código de Ética da Odontologia, doutrinas diversas, notadamente as localizadas nas plataformas Pubmed e Scielo, em português e inglês. Trata-se de pesquisa qualitativa, fundamentada no método de abordagem devolutiva.

Além desta Introdução, este estudo conta com o Capítulo 2 que apresenta aspectos histórico-ético-normativos que estudaram a profissão em comento, o capítulo 3 que cuida especificamente do Erro Odontológico, suas concepções, seu aumento exacerbado no Brasil, bem como a posição dos Conselhos Federal, Estadual e dos Tribunais, seguida do Capítulo 4 que trata da inadiável necessidade de humanização dessa *práxis* a partir da maior observância do Código de Ética Odontológico. Por derradeiro, tem-se as considerações finais.

2 ASPECTOS HISTÓRICO ÉTICOS NORMATIVOS DA ODONTOLOGIA

A prática odontológica no Brasil, começou a ser realizada em meados do séc. XVI, neste contexto, os barbeiros e sangradores, antigo nome dado aos profissionais bucais, deveriam ser fortes, impiedosos, impassíveis e rápidos. Apenas em 1850, foram instaladas as primeiras fiscalizações de higiene em saúde, vistoriando tanto o local de atendimento quanto o procedimento em si. Em 1964 foi promulgada a lei de nº 4.324 que instituiu o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Odontologia, responsáveis pela organização e fiscalização do exercício da profissão, em harmonia com os órgãos sanitários competentes, instituídos também por esta lei. Em seguida, após dois anos, em 1966 foi promulgada a lei de nº 5.081 que regula e esclarece o Exercício da Odontologia no País (BRASIL; PEREIRA, 2012).

Ademais, a Constituição Federal de 1988 (BRASIL) assegurou, em seu artigo 196, que a saúde é direito de todos e dever do Estado, mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Entretanto, somente em 19 de setembro de 1990, foi promulgada a lei de nº 8.080, que dispôs sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, instituindo o SUS (Sistema Único de Saúde) no Brasil (BRASIL). No que tange à odontologia, apenas em 2004, através do Brasil Sorridente e de Políticas Nacionais à saúde, que os cuidados orais foram incluídos no SUS. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2004)

Por fim, é notório que a carência de humanização e a falta de observância nos protocolos instituídos através do Conselho Federal de Odontologia, além de prejudicar a relação contratual, pode fazer com que os profissionais da saúde cometam erros básicos na execução da praxe odontológica. (MELANI; SILVA, 2006)

Ademais, cabe ao cirurgião-dentista promover ações que satisfaçam as necessidades de saúde dos cidadãos, devendo garantir o acesso à saúde por parte de toda população, sempre mantendo a autonomia do paciente e respeitando as leis ambientais, em consonância com o SUS.

Porém, nos últimos anos, com a grande evolução de técnicas e materiais disponíveis para o tratamento odontológico, muitos cirurgiões-dentistas voltaram sua

atenção totalmente para a atualização manual, deixando em segundo plano o contato humano com o paciente. Vale ressaltar, que esta mentalidade tecnicista, começa ainda durante a formação profissional, onde a boca, muitas vezes é vista como uma parte “fora” do indivíduo (MOTA; FARIAS; SANTOS, 2012; GUERRA *et al.*, 2014). Porém, estudos administrativos, demonstram que o relacionamento entre profissional e paciente, é um fator motivacional mais decisivo do que os aspectos técnicos, no âmbito da prevenção e restauração da saúde bucal (MELANI; SILVA, 2006).

3 ERRO ODONTOLÓGICO, SUAS CONCEPÇÕES, AUMENTO EXACERBADO NO BRASIL E A POSIÇÃO DO CFO E DOS TRIBUNAIS

O Erro Odontológico pode ser entendido de diversas formas, de acordo com cada autor e suas experiências pessoais. Para André Luiz Maluf de Araújo, este pode ser classificado como “atos odontológicos ilícitos”, divididos em: “falta de diligência devida: a imperícia e a negligência odontológica”, “erro de diagnóstico”, “erro ou falha de tratamento” e “falta ou falha dos meios técnicos”. Corroborando com este pensamento, Aguiar Dias, classificou o erro odontológico nas seguintes esferas: “erros e acidentes na anestesia”, “erros de diagnóstico”, “erros de tratamento”, “erros de prognóstico”, “falta de higiene” e “erro nas perícias” (ROMANELLO NETO, 1996).

Além disso, estudos indicam um aumento exacerbado de ações judiciais contra cirurgiões-dentistas no Brasil, nos últimos anos. Com isso, duas hipóteses são analisadas para justificar este fato, sendo elas: a educação está prestando um bom serviço público, formando indivíduos mais esclarecidos e conscientes; ou o aumento do número de profissionais no mercado. Em um levantamento realizado pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (Insper), entre os anos de 2008 e 2017, sobre a quantidade de demandas judiciais relativas à saúde, constatou-se que houve aumento de 130%. Ademais, o número total de processos judiciais, segundo a mesma amostra, cresceu 50% neste período (AYRES, 2019).

Em nova pesquisa, realizada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), compreendendo os anos de 2005 a 2015, houve um aumento de 1600% no número de processos judiciais. Estes números se referem especialmente ao erro médico no país, incluindo também dados relativos aos processos odontológicos (CANAL, 2016). Além do mais, 26 mil processos contra profissionais da saúde devido a erros de conduta durante os atendimentos clínicos, foram registrados no Brasil em 2017

(ALVIM, 2018).

Um estudo, realizado por Freitas e Queluz (2020), observou que entre os anos 2016 e 2018, um aumento de 48% no número de acórdãos foi registrado no meio odontológico, sendo que em 2016 (n=130) e em 2018 (n=192). No que diz respeito a causa de cada ação, segue em ordem decrescente de classificação dos assuntos principais das indenizações: danos morais e materiais [336 acórdãos (65%)]; má qualidade da prestação de serviços [114 acórdãos (22%)]; recusa por parte do plano de saúde em cobrir procedimento e/ou materiais [63 acórdãos (13%)]. Com tudo, as ações referentes ao erro odontológico aumentaram 305% nos anos analisados, 2016 (22 acórdãos) e 2018 (99 acórdãos).

Outrossim, com o intuito de regulamentar os direitos e deveres dos profissionais que exercem atividades na área da Odontologia, foi aprovado pela resolução CFO-118/2012 o Código de Ética Odontológico, que é utilizado em todos os estados, em conjunto com o Código de Processo Ético Odontológico que descreve e instrui acerca do trâmite mencionado.

Faz-se necessário observar que o objetivo do Código de Ética Odontológico é a proteção da saúde do ser humano, cabendo aos profissionais da área, dirigir ações que visem satisfazer as necessidades de saúde da população (ODONTOLOGIA, 2012), estando atuando inclusive em consonância com o art. 6º da Constituição Federal de 1988 que assegura os direitos sociais, sendo destacado o direito à saúde. Além disso, o Conselho Federal da Odontologia (CFO) ao elaborar o Código de Ética Odontológico em seu artigo 9º dispôs sobre os deveres fundamentais dos atuantes da área e assegurou punição àqueles que descumprirem os ditames estabelecidos.

Nota-se que existem inúmeros procedimentos odontológicos distintos, o que tem como consequência a possibilidade de a obrigação do cirurgião-dentista ser tanto de meio, quanto de fim. Dessa forma, caberá ao judiciário decidir sobre o tipo de obrigação que será atribuída ao dano provocado a um paciente, podendo pender para uma obrigação de meio ou uma obrigação de resultado a depender do procedimento realizado.

Nos dizeres de Romanello Neto (1996, p. 153-154):

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor, cujas regras valem igualmente para o cirurgião-dentista, em um primeiro momento, para estes

profissionais continua prevalecendo, em tese, a responsabilidade civil subjetiva, ou seja, em caso de dano odontológico deve ser provada a culpa do cirurgião-dentista para que lhe seja atribuída a responsabilidade.

Entretanto, para caracterizar a responsabilidade de um cirurgião-dentista, deverá haver ação ou omissão; este ato deve causar algum dano material ou imaterial; e o dano em questão deve advir da ação ou da omissão (ROMANELLO NETO, 1996).

Como assegura o Código Civil pátrio em seu artigo 951, faz-se lícita a indenização por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho (BRASIL, 2002).

Contudo, haja vista que o cirurgião-dentista é considerado um profissional liberal, que fornece serviços odontológicos, este responde pela reparação dos danos provocados aos pacientes, por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como pelas informações insatisfatórias ou inadequadas referentes à sua fruição e riscos (BRASIL, 1990), nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor, desde que comprovada a ação ou omissão do profissional, conforme supramencionado.

4 A INADIÁVEL NECESSIDADE DE HUMANIZAÇÃO DA ODONTOLOGIA

No Brasil, nota-se a preocupação do Ministério da Saúde no que se refere à proteção da garantia constitucional do direito à saúde, pois, através da Política Nacional de Humanização (PNH) instituída em 2003, pactuada na Comissão Intergestores Tripartite e Conselho Nacional de Saúde, qualifica a saúde pública no Brasil e incentiva trocas solidárias entre gestores, trabalhadores e usuários, através da promoção de comunicação (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2003).

O direito à saúde é garantido pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 196, que dispõe que medidas políticas sociais e econômicas assegurarão este direito (BRASIL). É notório que a saúde bucal está incluída, bem como, trata-se de um direito indissociável da saúde como um todo, nos diversos ciclos da vida. Estando presentes desde o desenvolvimento facial propiciado pela amamentação dos bebês, até a interconexão entre a saúde geral e a saúde bucal da pessoa idosa (FREITAS, QUELUZ, 2020).

Além disso, nos termos da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde

através do Núcleo Técnico da Política Nacional de Humanização (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2004, p. 1):

Tomar a saúde como valor de uso é ter como padrão na atenção o vínculo com os usuários, é garantir os direitos dos usuários e seus familiares, é estimular a que eles se coloquem como atores do sistema de saúde por meio de sua ação de controle social, mas é também ter melhores condições para que os profissionais efetuem seu trabalho de modo digno e criador de novas ações e que possam participar como co-gestores de seu processo de trabalho.

Portanto, a atenção ao vínculo com os pacientes, a inclusão dos usuários como atores no sistema de saúde, bem como a evolução da informação e os debates acerca da humanização são de suma importância para a evolução dos atendimentos e a busca da plenitude da resolução da demanda odontológica.

Faz-se necessária a compreensão de que a humanização tem como alicerce o acolhimento e direito do usuário, a prática odontológica e a construção de um modelo organizacional humanizado. E, portanto, insta enfatizar que o atendimento humanizado na Odontologia valoriza todos os sujeitos participantes do processo de promoção de saúde bucal, sejam eles o paciente, cirurgião-dentista e equipe e gestores (GUERRA, 2014).

Nos termos de Ayres (2005, p. 550, grifo do autor):

[...] o ideal de humanização pode ser genericamente definido como um compromisso das tecnociências da saúde, em seus meios e fins, com a realização de valores contrafaticamente relacionados à felicidade humana e democraticamente validados como Bem comum.

Ademais, um indicativo da qualidade do serviço e do atendimento na área da saúde é a avaliação da satisfação do paciente, cujas informações podem servir para avaliar a estrutura, o processo ou o resultado. No que se refere à questão a ser tratada pelo profissional, o objetivo do paciente em ter esta resolvido é geralmente acompanhado de um objetivo latente de ter sua necessidade resolvida, sendo que a satisfação de forma imediata é consequência do modo com que o profissional responde ao problema e não ao conteúdo da resposta (USUAL, 2006).

Além disso, o odontólogo deve se atentar aos documentos odontológicos para evitar danos ao paciente e, conseqüentemente, a sua responsabilização.

Exemplo disso é na diferenciação do Contrato de Prestação de Serviços Odontológicos que possui natureza de contrato de adesão, e no Termo de Consentimento Informado, que consiste num processo de diálogo entre o profissional da saúde e o paciente, onde haverá troca de informações de maneira clara e suficiente a respeito do procedimento a ser realizado.

No formato de documento de Contrato de Adesão relativo à prestação de serviços odontológicos, que é um negócio jurídico, sendo bilateral ou plurilateral, como explica Gomes (1972) apenas uma parte, predisponente, decide quais cláusulas farão parte do contrato, sendo que a outra parte, aderente, só poderá consentir ou recusar, sem possuir direito de alteração contratual.

Já no Termo de Consentimento Informado serão esclarecidos todos os riscos e benefícios, alternativas de tratamento e suas etapas, dando opção ao paciente de escolher a forma de intervenção, conforme determina o Conselho Federal de Odontologia, o Código de Defesa do Consumidor e o Código Civil, o que é determinante para a validade do documento (BRASIL; MELENDO, 2016; NUNES, 2007).

Além de ser fundamental para o bom prosseguimento do atendimento do paciente, as informações e os esclarecimentos do médico, na obtenção do consentimento do paciente, são de fundamental importância para que este processo ocorra de forma livre de influência ou vício, conforme estabelece a Recomendação CFO de 2019.

Faz-se necessário reiterar que o atendimento humanizado atinge a plenitude da demanda odontológica e pode melhorar a autoconfiança e a relação social dos pacientes.

Nota-se que quando a harmonia bucal do paciente é comprometida pode ter implicações sérias acerca da sua imagem social. E, por conseguinte, dependendo do significado emocional que as alterações possuem para o paciente, podem, inclusive, acarretar em mudanças em suas relações interpessoais, repercutindo em mudanças em seus padrões de autoaceitação e autoimagem, refletindo em sua autoestima (OLIVEIRA *et al.*, 2014).

Exemplo disso é a harmonização de um sorriso, que contribui com o bem-

estar, refletindo diretamente na autoestima e, conseqüentemente, com a saúde mental do paciente (ROCHA; TEIXEIRA; BREDAS, 2021). Dessa forma, visando objetivar um equilíbrio e um sorriso harmonioso, é fundamental a realização de um bom diagnóstico e um plano de tratamento, associados aos princípios estéticos, que deve ser apresentado ao paciente (ALMEIDA, 2017).

Em caso de um atendimento realizado de forma negligente, resultando em dano ao paciente, o cirurgião-dentista poderá responder de forma civil, penal, bem como eticamente pelos danos praticados (BRASIL, 2019).

No que se refere à área cível do direito brasileiro, a responsabilidade civil do profissional é subjetiva, devendo o dano ser comprovado através da análise de possível negligência, imprudência ou imperícia.

Contudo, tendo em vista que a relação cirurgião dentista/paciente se assemelha a uma relação fornecedor/consumidor, processos que tenham como objeto de discussão algum erro em procedimento odontológico deve-se respeitar às leis que regem a relação de consumo.

O cirurgião-dentista tem responsabilidades como qualquer outro prestador de serviços e o paciente, por sua vez, goza de plenos direitos desde o momento da obtenção de um serviço, ou seja, o odontólogo responde pelo ato ou omissão que causar dano a outrem decorrente de culpa, como pode ser visto no §4, artigo 14, do CDC. (CAVALCANTI *et al.*, 2011)

Por essa razão, especificamente na Odontologia, os processos instaurados são movidos devido à ocorrência de danos físicos, morais, éticos ou patrimoniais, por incompetência, imprudência ou negligência (CAVALCANTI *et al.*, 2011)

No que tange aos processos éticos, pautados obrigatoriamente no Código de Ética Odontológica de 2019 (BRASIL), são dirigidos aos Conselhos de Odontologia, nos quais, dependendo das decorrências do dano e das infrações cometidas pelo odontólogo, terão como consequência as penalidades previstas no artigo 18 da Lei nº. 4.324, de 14 de abril de 1964 com suas respectivas alterações (BRASIL), que são: advertência confidencial, em aviso reservado; censura confidencial, em aviso reservado; censura pública, em publicação oficial; suspensão do exercício profissional até 30 (trinta) dias; podendo, inclusive, haver a cassação do exercício profissional *ad referendum* do Conselho Federal (PENTEADO, 2022).

Para finalizar, na esfera da responsabilidade penal profissional do cirurgião-

dentista podemos afirmar que:

[...] há que se lembrar que sua atuação, invasiva por excelência, acrescida ao fato de manusear instrumental cortante, contundente, corto contundente, pode ocasionar lesões as mais variadas, que poderão acarretar denúncia de infração ao Art. 129 e seu § 6º (lesões corporais culposas) e, embora não tão freqüentemente, ao Art. 121 (homicídio culposo); ambos do Código Penal. (COSTA; HOGEMANN, [s.d.]

Por fim, como se observa a atuação do cirurgião dentista é permeada de um caráter invasivo que pode ocasionar lesões as mais variadas, as quais podem culminar com uma sanção.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão-problema que consistiu o fio condutor desta pesquisa é a seguinte: Em que medida a humanização da *práxis* odontológica por meio da maior observância de seu Código de Ética poderá reduzir os erros tão crescentes nos dias atuais?

Assim, este estudo buscou investigar o erro odontológico nas *práxis* diária e odontológica e a humanização do exercício profissional por meio do cumprimento do respectivo Código de Ética atual.

Apesar da evolução das técnicas e materiais disponíveis para o tratamento odontológico, foi observado que uma das causas motivadoras do crescente número de ações judiciais provenientes de erros odontológicos se deu pelo fato de que os dentistas deixaram em segundo plano o contato humano, no qual, abriram mão do relacionamento entre profissional e paciente, sendo este fundamental para a prevenção e restauração da saúde bucal, como supracitado.

No que tange à responsabilidade do Cirurgião-dentista, visto que este é considerado um profissional liberal, o tipo de obrigação que será atribuída ao dano provocado por um profissional da área odontológica a um paciente será de meio ou de resultado, ficando o Judiciário responsável pela decisão, levando em consideração o procedimento realizado e o erro cometido.

Insta ressaltar que a falta de humanização prejudica diretamente no atendimento do profissional da área odontológica. Dessa forma, quando o profissional,

através da prática odontológica organizada, realiza um atendimento personalizado, respeitando o que dispõe no Código de Ética Odontológica disponibilizado pelo CFO, a harmonia bucal do paciente é restaurada, preservando a dignidade da pessoa humana dos pacientes e promovendo a honradez dos profissionais que abraçam essa tão ilustre missão.

REFERÊNCIAS

AERTS, Denise; ABEGG, Cláides; CESA, Kátia. O papel do cirurgião-dentista no Sistema Único de Saúde. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 9, p. 131-138, 2004.

ALMEIDA, Tarcísio Emanuel da Silva. Autoestima de pacientes brasileiros em relação à autopercepção do sorriso: revisão de literatura. 2017.

ALVIM, Marina. Com 3 ações de erro médico por hora, Brasil vê crescer polêmico mercado de seguros. **BBC Brasil**, v. 19, 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-45492337#:~:text=Segundo%20o%20advogado%20Renato%20Assis,a%20mais%20olitigante%20do%20mundo%22>. Acesso em: 27 maio 2023.

AYRES, José Ricardo de Carvalho Mesquita. Hermenêutica e humanização das práticas de saúde. **Ciência & saúde coletiva**, v. 10, p. 549-560, 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csc/a/YtrNXZqLXQywQz8jHgBgLZR/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 27 maio 2023.

AYRES, Fábio, *et al.* Judicialização da Saúde no Brasil: perfil das demandas, causas e propostas de solução. 2019.

BRASIL. **Código civil** – quadro comparativo 1916/2002. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas; 2003.

BRASIL. Conselho Federal de Odontologia. Resolução CFO- 201/2019. Código de Ética Odontológica. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF: 10 abr. 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 117, de 05.04.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 maio 2023a.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em:

26 maio 2023b.

BRASIL. **Lei 8080 de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=8080&ano=1990&ato=9f7gXSq1keFpWT905>. Acesso em: 26 maio 2023c.

BRASIL. **Decreto 7508/11, de 28 de junho de 2011**. Regulamenta a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, para dispor sobre a organização do Sistema Único de Saúde - SUS, o planejamento da saúde, a assistência à saúde e a articulação interfederativa, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/decreto/d7508.htm. Acesso em: 26 maio 2023d.

BRASIL. Lei nº 4324, de 14 de abril de 1964. Institui o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Odontologia, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 15 abr. 1964.

BRASIL. Lei nº 5081, de 24 de agosto de 1966. Regula o exercício da Odontologia. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 26 ago. 1966.

BRASIL. Lei nº 8078, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 12 set. 1990.

CANAL, Raul (ed.). **O pensamento jurisprudencial brasileiro no terceiro milênio sobre erro médico**. Editora CEAT, 2016.

CAVALCANTI, Alessandro Leite, *et al.* Odontologia e o Código de Defesa do Consumidor: análise dos processos instaurados contra cirurgiões-dentistas e planos odontológicos em Campina Grande–Paraíba. **Rev Odontol UNESP**, v. 40, n. 1, p. 6-11, 2011.

COSTA, Karla dos Santos da; HOGEMANN, Edna Raquel. A Responsabilidade Penal do Cirurgião-Dentista.

FERNANDES, Carolina Fernández; PITHAN, Livia Haygert. O consentimento informado na assistência médica e o contrato de adesão: uma perspectiva jurídica e bioética. **Revista HCPA**. Porto Alegre, v. 27, n. 2, p. 78-82, 2007.

FREITAS, Beatriz Cristina de; QUELUZ, Dagmar de Paula. A judicialização de demandas odontológicas e o direito à saúde. **Saúde em Debate**, v. 44, p. 739-748, 2020.

GOMES, Orlando. **Contrato de adesão**: condições gerais dos contratos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1972.

GUERRA, Camila Tuanny, *et al.* Reflexões sobre o conceito de atendimento humanizado em Odontologia. **Archives of health investigation**, v. 3, n. 6, 2014.

MELANI, Rodolfo Francisco Haltenhoff; SILVA, Ricarda Duarte da. A relação profissional-paciente: o entendimento e implicações legais que se estabelecem durante o tratamento ortodôntico. **Revista Dental Press de Ortodontia e Ortopedia Facial**, v. 11, p. 104-113, 2006.

MELENDI, Márcio Pereira *et al.* Termo de consentimento informado: entendimento do paciente cirúrgico. **Acta Paulista de Enfermagem**, v. 29, n. 3, 2016.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. A humanização como eixo norteador das práticas de atenção e gestão em todas as instâncias do SUS. Brasília, DF: Secretaria-executiva, Núcleo técnico da política nacional de humanização, 2004.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Institui o GraduaCEO: Brasil Sorridente. **Diário Oficial da União**, 05 out. 2012.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. Política Nacional de Humanização. **HumanizaSUS**. Documento de base para gestores e trabalhadores do SUS. Brasília, DF: 2008.

MOTA, Luciane de Queiroz; FARIAS, Danilo Barboza Lopes Magalhães; SANTOS, Thalita Almeida dos. Humanização no atendimento odontológico: acolhimento da subjetividade dos pacientes atendidos por alunos de graduação em Odontologia. **Arquivos em Odontologia**, v. 48, n. 3, 2012.

NUNES, Lydia Neves Bastos Telles. **O consentimento informado na relação médico-paciente**: respeitando a dignidade da pessoa. Ed. Padma LTDA, p. 99, 2007.

ODONTOLOGIA, Conselho Federal de. Código de ética odontológica: aprovado pela Resolução CFO-118/2012 [Internet]. 14 jun. 2012.

OLIVEIRA, João Augusto Guedes de, *et al.* Clareamento dentário x autoestima x autoimagem. **Archives of Health Investigation**, v. 3, n. 2, 2014.

PENTEADO, Valéria Pavão. Levantamento e análise de decisões jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em demandas cíveis por alegado erro odontológico. 2022.

PEREIRA, Wander. Uma história da Odontologia no Brasil. **História e Perspectivas**, v. 25, n. 47, p. 147-73, 2012.

ROCHA, Cícero Kaio Ferreira; TEIXEIRA, Philipe Rocha; BREDI, Pedro Luiz de Castro Lanzzone. Importância da estética do sorriso na autoestima Importance of smile aesthetics in self-esteem. **Brazilian Journal of Health Review**, v. 4, n. 6, p. 25867-25876, 2021.

ROMANELLO NETO, Jerônimo; AZEVEDO, Álvaro Villaça. Responsabilidade civil

dos médicos. 1996.

SOUZA, Luiz Augusto de Paula; MENDES, Vera Lúcia Ferreira. O conceito de humanização na Política Nacional de Humanização (PNH). **Interface-Comunicação, Saúde, Educação**, v. 13, p. 681-688, 2009

USUAL, Alessandra Bomfim et al. Necessidades sentidas e observadas: suas influências na satisfação de pacientes e profissionais. **Arquivos em Odontologia**, v. 42, n. 1, 2006.



A APLICAÇÃO DO DIREITO FRATERO NAS POLÍTICAS DE SAÚDE PARA MINORIAS: desafios e perspectivas

Diego Marques Gonçalves³⁰
Ezequiel Mariano Teixeira da Costa³¹

RESUMO

Este artigo analisa a relação entre o Direito Fraterno e as políticas públicas de saúde voltadas para as minorias, com o objetivo de garantir acesso e qualidade no atendimento. A metodologia empregada envolve revisão bibliográfica e análise de estudos de caso. O trabalho aborda o conceito e princípios do Direito Fraterno, a relação entre este e os direitos humanos, e as políticas públicas de saúde. Discute-se os desafios e barreiras enfrentadas pelas minorias no acesso à saúde, bem como a importância do Direito Fraterno na superação dessas dificuldades. Por fim, apresenta-se a implementação do Direito Fraterno nas políticas públicas de saúde para minorias e a análise da efetividade dessas políticas. Conclui-se que a promoção do Direito Fraterno é fundamental para enfrentar as desigualdades e discriminações históricas que afetam as minorias. Sugere-se aprofundar a análise dos impactos dessas políticas e explorar a relação entre o Direito Fraterno e outros temas relevantes na área da saúde.

Palavras-chave: direito fraterno; políticas públicas de saúde; minorias; acesso à saúde; qualidade no atendimento.

ABSTRACT: This article examines the relationship between Fraternal Law and public health policies aimed at minorities, with the goal of ensuring access and quality of care. The methodology employed involves literature review and case study analysis. The paper addresses the concept and principles of Fraternal Law, its relationship with human rights, and public health policies. The challenges and barriers faced by minorities in accessing health care are discussed, as well as the importance of Fraternal Law in overcoming these difficulties. Finally, the implementation of Fraternal

³⁰ Doutor em Desenvolvimento Regional pela UNISC. Mestre em Direitos Sociais e Políticas Públicas pela UNISC. Especialista em Direito Constitucional Aplicado pela UNIFRA. Bacharel em Direito. Professor da URI/Santiago. Advogado. E-mail: diegomarques-2007@hotmail.com.

³¹ Graduado em Direito pela URCAMP e Mediador Técnico na Garrastazu Advogados. E-mail: ezequielmtc@gmail.com.

Law in public health policies for minorities and the analysis of the effectiveness of these policies are presented. It is concluded that the promotion of Fraternal Law is essential to address historical inequalities and discrimination that affect minorities. Further analysis of the impacts of these policies is suggested, as well as exploring the relationship between Fraternal Law and other relevant topics in the health field.

KEYWORDS: fraternal Law, public health policies, minorities, access to health care, quality of care.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 CONCEITO DE DIREITO FRATERNAL E PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS. 2.1 A RELAÇÃO ENTRE O DIREITO FRATERNAL, DIREITOS HUMANOS E POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE. 3 DESAFIOS E BARREIRAS ENFRENTADAS PELAS MINORIAS NO ACESSO À SAÚDE. 3.1 BARREIRAS NO ACESSO À SAÚDE E A IMPORTÂNCIA DO DIREITO FRATERNAL NA SUPERAÇÃO DESSAS DIFICULDADES. 4 IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO FRATERNAL NAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE PARA MINORIAS. 4.1 ESTUDOS DE CASO E ANÁLISE DA EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS BASEADAS NA CONCEPÇÃO DO DIREITO FRATERNAL. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O direito à saúde é intrínseco a todos os indivíduos, atrelado à dignidade humana e assegurado tanto pela Constituição Federal de 1988 quanto pelos tratados internacionais de direitos humanos. Contudo, o acesso e a qualidade dos serviços não são garantidos a todos, sobretudo para as minorias que enfrentam barreiras e desafios no exercício desse direito. O conceito de Direito Fraternal emerge como uma abordagem promissora para melhorar a efetivação das políticas públicas de saúde direcionadas a esses grupos, fomentando a igualdade e a inclusão.

Nesse cenário, esta pesquisa objetiva examinar a aplicação do Direito Fraternal no âmbito da saúde, concentrando-se nas políticas públicas voltadas para minorias e na garantia de acesso e qualidade nos serviços. O estudo visa identificar os principais desafios enfrentados por esses grupos no exercício do direito à saúde e compreender como o Direito Fraternal pode auxiliar na superação dessas barreiras.

A fim de atingir os objetivos propostos, adota-se uma metodologia qualitativa, baseada na revisão bibliográfica de autores que discutem o tema do Direito Fraternal, direitos humanos e políticas públicas de saúde. A abordagem qualitativa permite aprofundar a compreensão das peculiaridades do tema e estabelecer conexões teóricas e práticas pertinentes à pesquisa.

Esta pesquisa está organizada da seguinte maneira: após a introdução, são

apresentados os conceitos de Direito Fraterno e sua conexão com direitos humanos e políticas públicas de saúde. Posteriormente, são debatidos os desafios enfrentados pelas minorias no acesso à saúde e a relevância do Direito Fraterno na superação dessas adversidades. Por fim, são examinadas práticas e ações embasadas no Direito Fraterno para a melhoria do acesso e da qualidade nos serviços.

2 CONCEITO DE DIREITO FRATERO E PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS

O Direito Fraterno, enquanto conceito jurídico, encontra suas raízes no pensamento iluminista e na filosofia do século XVIII, tendo como precursores teóricos pensadores como Rousseau e Montesquieu. A fraternidade, juntamente com a liberdade e a igualdade, compõe o tripé de valores fundamentais da Revolução Francesa, que influenciou o desenvolvimento dos sistemas jurídicos contemporâneos (FRÓZ SOBRINHO, *et al.*, 2021, p. 25-36).

Nesse contexto, o Direito Fraterno refere-se a uma abordagem jurídica que busca promover a solidariedade, a cooperação e a empatia entre os indivíduos, valorizando as relações interpessoais e o respeito à diversidade cultural e social. A fraternidade é entendida como um princípio capaz de orientar e harmonizar os demais princípios do ordenamento jurídico, de modo a garantir a promoção do bem comum e a efetivação dos direitos fundamentais, onde trabalha como desveladora de paradoxos (RESTA, 2020, p. 8).

2.1 A RELAÇÃO ENTRE O DIREITO FRATERO, DIREITOS HUMANOS E POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE

A interação entre o Direito Fraterno, direitos humanos e políticas públicas de saúde pode ser compreendida a partir da perspectiva do bem-estar social e da proteção aos grupos mais vulneráveis (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2012). Nesse sentido, o Direito Fraterno busca garantir a efetivação do direito à saúde e dos direitos humanos, mediante ações que promovam a inclusão, a igualdade e a justiça social. (DANTAS; OLIVEIRA; OLIVEIRA, 2019)

As políticas públicas de saúde, por sua vez, devem ser orientadas pelos princípios do Direito Fraterno, de modo a garantir o acesso universal e equitativo aos

serviços de saúde, priorizando a prevenção e a promoção da saúde, em detrimento da mera assistência médica curativa. Além disso, as políticas públicas de saúde devem considerar as necessidades específicas das minorias, como grupos étnico-raciais, pessoas com deficiência, população LGBTQ+ e outros grupos vulneráveis, de modo a garantir a efetivação do direito à saúde e a redução das desigualdades sociais (BRASIL, 1988; ONU, 1966).

A aplicação do Direito Fraterno no contexto da saúde e minorias implica a busca por ações afirmativas e medidas de inclusão que promovam a igualdade material e o reconhecimento das diferenças entre os indivíduos. Essas ações devem ser pautadas pela solidariedade e pela empatia, de modo a garantir a efetivação do direito à saúde e a promoção do bem-estar para todos, independentemente de sua condição social, cultural, étnica ou de gênero. Nesse sentido confirma o preâmbulo da Constituição Federal:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus (BRASIL, 1988, p. 1)

Por outro lado, a implementação do Direito Fraterno no campo das políticas públicas de saúde requer um esforço conjunto entre os diversos atores sociais, como governos, profissionais da saúde, organizações da sociedade civil e a própria população (SANTOS; ANDRADE, 2016). A participação e o engajamento de todos os envolvidos são fundamentais para a elaboração e a execução de políticas públicas eficientes, que sejam capazes de abordar as necessidades específicas das minorias e garantir a promoção da saúde de forma equitativa.

A perspectiva do Direito Fraterno, portanto, possibilita uma abordagem mais inclusiva e humanizada das políticas públicas de saúde, ao mesmo tempo em que contribui para a efetivação dos direitos humanos e a construção de uma sociedade mais justa e igualitária. A integração desses elementos no planejamento e na implementação das políticas públicas de saúde é essencial para garantir a inclusão

das minorias e a promoção do bem-estar para todos os indivíduos (NEIS, 2021, p. 24)

Em suma, o Direito Fraterno, ao ser aplicado no contexto da saúde e das minorias, pode proporcionar avanços significativos na promoção da igualdade e do acesso a serviços de saúde de qualidade, especialmente para as populações mais vulneráveis. Essa perspectiva orienta a formulação e a execução de políticas públicas de saúde, visando à inclusão, ao respeito à diversidade e à garantia dos direitos humanos.

3 DESAFIOS E BARREIRAS ENFRENTADAS PELAS MINORIAS NO ACESSO À SAÚDE

As minorias, em um contexto social e jurídico, são grupos populacionais que apresentam características étnicas, culturais, religiosas ou outras, que as distinguem da maioria da sociedade (CERQUEIRA, 2017). No Brasil, as minorias são compostas por grupos étnico-raciais, como negros, indígenas e quilombolas, pessoas com deficiência, população LGBTQ+, imigrantes e refugiados, entre outros. De forma mais ampla, Sodré (2005, p. 2, grifo do autor) acrescenta as características de uma minoria:

1. Vulnerabilidade jurídico-social - O grupo dito minoritário não é institucionalizado pelas regras do ordenamento jurídico-social vigente. Por isso, pode ser considerado "vulnerável", diante da legitimidade institucional e diante das políticas públicas. Onde sua luta por uma voz, isto é, pelo reconhecimento societário de seu discurso. **2. Identidade in statu nascendi** - Do ponto de vista de sua identificação social, a minoria apresenta-se sempre in statu nascendi, isto é, na condição de uma entidade em formação que se alimenta da força e do ânimo dos estados nascentes. Mesmo quando já existe há muito tempo, a minoria vive desse eterno recomeço. Por exemplo, um grupo como o dos curdos (Iraque), mesmo numeroso e antigo, constitui-se minoria ativa no interior do território nacional iraquiano. Nos Estados Unidos, os negros já puderam ser caracterizados como minoria, mas resta determinar o seu status atual na luta contra-hegemônica. **3. Luta contra-hegemônica** - Uma minoria luta pela redução do poder hegemônico, mas em princípio sem objetivo de tomada do poder pelas armas. Nas tecnodemocracias ocidentais, a mídia é um dos principais "territórios" dessa luta. Há até mesmo o risco de que as ações minoritárias possam ser empreendidas apenas em virtude de sua repercussão midiática, o que de algum modo esvaziaria a possível ação no nível das instituições da sociedade global. **4. Estratégias discursivas** - Estratégias de discurso e de ações demonstrativas (passeatas, invasões episódicas, gestos simbólicos, manifestos, revistas, jornais, programas de televisão, campanhas pela internet) são os principais recursos de luta atualmente.

Cada uma dessas minorias enfrenta desafios específicos, resultantes de processos históricos e sociais de discriminação e exclusão, os quais se refletem nas condições de vida e na vulnerabilidade desses grupos. A saúde é um dos setores em que essas desigualdades são mais evidentes, na medida em que as minorias enfrentam barreiras no acesso aos serviços de saúde e na garantia de um atendimento de qualidade.

3.1 BARREIRAS NO ACESSO À SAÚDE E A IMPORTÂNCIA DO DIREITO FRATERNAL NA SUPERAÇÃO DESSAS DIFICULDADES

As barreiras no acesso à saúde enfrentadas pelas minorias podem ser de diversas naturezas, incluindo aspectos geográficos, econômicos, culturais e institucionais. Além disso, a discriminação e o preconceito podem dificultar o acesso e a utilização dos serviços de saúde por esses grupos, agravando ainda mais as desigualdades (WHO, 2010).

No contexto geográfico, por exemplo, comunidades quilombolas e indígenas vivem frequentemente em áreas rurais ou remotas, onde a infraestrutura de saúde é precária e os serviços são insuficientes para atender às demandas da população (BRASIL, 2016). A falta de transporte adequado também pode dificultar o acesso a unidades de saúde e a realização de exames e tratamentos especializados.

No âmbito econômico, a pobreza e a desigualdade social impactam diretamente a saúde das minorias, na medida em que comprometem a capacidade desses grupos de arcar com os custos associados aos serviços de saúde, como medicamentos, exames e consultas médicas. Além disso, a falta de acesso a serviços de saneamento básico e a condições adequadas de moradia contribui para a perpetuação de doenças e agravos à saúde dessas populações.

A barreira cultural se manifesta, por exemplo, na dificuldade de acesso a informações de saúde em línguas indígenas ou no respeito às práticas e crenças culturais desses grupos no atendimento à saúde. Além disso, a discriminação e o preconceito por parte dos profissionais de saúde podem afetar negativamente a qualidade do atendimento e a adesão aos tratamentos propostos. Ademais,

Os serviços de assistência à saúde estão presentes no cotidiano dos idosos e seus cuidadores por meio do trabalho da Equipe Multidisciplinar de Saúde Indígena (EMSI), que oferece consultas com clínico geral e odontólogo, além de consultas de enfermagem e procedimentos como administração de medicamentos, inalação e curativos, encaminhamento a serviços especializados e campanhas de imunização. O acesso do idoso à Unidade Básica de Saúde (UBS) ocorre de duas maneiras, por livre e espontânea demanda ou por solicitação da equipe de saúde, quase sempre articulada pela enfermagem. O acesso do idoso ao serviço de saúde é marcado pela facilidade em conseguir assistência na UBS, seja por meio de consultas médicas, odontológicas, de enfermagem, e/ou de outros procedimentos. Observou-se que a enfermagem participa de modo eficaz no processo de assistência ao idoso, se faz presente em ações que antecedem as consultas médicas, prestando cuidados e, muitas vezes, em situações mais graves, que precedem o período de trabalho do médico, encaminha-o para o serviço de referência. Estas ações permitem que o acesso do idoso ao serviço de saúde seja ágil. (BORGHI, 2015, p. 591)

Nesse contexto, a aplicação do Direito Fraterno se torna fundamental para superar as barreiras enfrentadas pelas minorias no acesso à saúde. O Direito Fraterno, ao reconhecer a diversidade e a interdependência entre os indivíduos e os grupos sociais, enfatiza a importância da solidariedade, da cooperação e do respeito às diferenças no processo de formulação e implementação de políticas públicas.

Dessa forma, o Direito Fraterno contribui para a elaboração de políticas públicas de saúde que considerem as especificidades das minorias e sejam capazes de superar as barreiras no acesso e na qualidade do atendimento. Essas políticas devem envolver, entre outras medidas, a ampliação da oferta de serviços de saúde em áreas rurais e remotas, a promoção da equidade no financiamento da saúde, o respeito às práticas e crenças culturais das minorias e a capacitação dos profissionais de saúde para lidar com a diversidade.

Ao aplicar os princípios do Direito Fraterno no contexto da saúde e das minorias, é possível avançar na promoção do acesso e da qualidade no atendimento, contribuindo para a garantia do direito à saúde e a construção de uma sociedade mais justa e igualitária.

4 IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO FRATERNO NAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE SAÚDE PARA MINORIAS

A implementação do Direito Fraterno nas políticas públicas de saúde para minorias envolve práticas e ações que promovam a inclusão, a equidade e a justiça

social. Nesse sentido, é fundamental que os gestores públicos e os profissionais de saúde compreendam a diversidade cultural e social das minorias e incorporem essas especificidades no planejamento e na execução das ações de saúde.

Entre as práticas inspiradas no Direito Fraterno, destacam-se a criação de programas específicos de saúde para grupos vulneráveis, como o Programa Nacional de Atenção Integral à Saúde da População Negra (GOMES, 2017), e a Política Nacional de Atenção à Saúde dos Povos Indígenas (PNASPI) (BENEVIDES; PORTILHO, 2014, p. 29-39; CARDOSO, 2014), que visam garantir o acesso e a qualidade no atendimento a essas populações.

Outras iniciativas incluem a capacitação dos profissionais de saúde para lidar com as especificidades das minorias, como o reconhecimento de práticas de medicina tradicional e a comunicação intercultural (RAMOS, 2012). Além disso, é importante promover a participação das minorias no processo de formulação e implementação das políticas públicas de saúde, como forma de garantir a adequação e a efetividade dessas ações.

4.1 ESTUDOS DE CASO E ANÁLISE DA EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS BASEADAS NA CONCEPÇÃO DO DIREITO FRATERNO

A análise da efetividade das políticas públicas de saúde baseadas na concepção do Direito Fraterno pode ser realizada por meio de estudos de caso que avaliem o impacto dessas ações no acesso e na qualidade do atendimento às minorias.

Por exemplo, a implementação do Programa como citados acima tem sido associada a melhorias nos indicadores de saúde dessa população, como a redução das taxas de mortalidade materna e infantil e a ampliação do acesso a serviços de saúde sexual e reprodutiva. Ademais, tem contribuído para a ampliação do acesso a serviços de saúde específicos e culturalmente adequados para essa população (TAVARES, 2022).

Apesar dos avanços observados, ainda há desafios a serem enfrentados para garantir a efetivação do Direito Fraterno nas políticas públicas de saúde para minorias, como a superação das barreiras geográficas e econômicas, o combate ao racismo institucional e a promoção da equidade no financiamento da saúde (ibidem).

Conclusivamente, a implementação do Direito Fraterno nas políticas públicas

de saúde para minorias é essencial para garantir o acesso e a qualidade no atendimento a essas populações. Os estudos de caso apresentados evidenciam a importância de incorporar os princípios do Direito Fraterno na formulação e implementação de ações específicas e culturalmente adequadas, que considerem as necessidades e as especificidades das minorias.

Entretanto, é fundamental reconhecer que, apesar dos avanços alcançados, ainda existem desafios a serem superados para garantir a efetivação do Direito Fraterno nas políticas públicas de saúde para minorias. Nesse sentido, é necessário investir na capacitação dos profissionais de saúde, na promoção da participação das minorias no processo decisório e na criação de mecanismos de monitoramento e avaliação das políticas implementadas (DUTRA; SOUSA; BALDIN, 2022, p. 10).

Em suma, a aplicação do Direito Fraterno nas políticas públicas de saúde para minorias é um caminho promissor para garantir o acesso e a qualidade no atendimento a essas populações, contribuindo para a construção de uma sociedade mais justa, igualitária e fraterna.

5 CONCLUSÃO

Ao longo deste artigo, buscamos analisar a relação entre o Direito Fraterno e as políticas públicas de saúde voltadas para as minorias, enfatizando a importância de garantir o acesso e a qualidade no atendimento a essas populações. A discussão perpassou a conceituação do Direito Fraterno e sua aplicação no contexto da saúde e minorias, as dificuldades enfrentadas por esses grupos no acesso aos serviços de saúde e a implementação de políticas públicas inspiradas no Direito Fraterno para a superação dessas barreiras.

Refletindo sobre a atualidade e a relevância do tema, é possível afirmar que a promoção do Direito Fraterno nas políticas públicas de saúde para as minorias é fundamental para enfrentar as desigualdades e as discriminações históricas que ainda afetam esses grupos. A inclusão desses princípios nas ações governamentais e na prática dos profissionais de saúde pode contribuir para a construção de uma sociedade mais justa, igualitária e fraterna.

No entanto, é preciso reconhecer que ainda há desafios a serem superados para garantir a efetivação do Direito Fraterno nas políticas públicas de saúde para as

minorias, como a superação das barreiras geográficas e econômicas, o combate ao racismo institucional e a promoção da equidade no financiamento da saúde.

Diante do exposto, sugerimos que pesquisas futuras aprofundem a análise dos impactos das políticas públicas de saúde baseadas na concepção do Direito Fraterno, investigando as experiências de outros países e os mecanismos de monitoramento e avaliação dessas ações. Além disso, seria interessante explorar a relação entre o Direito Fraterno e outros temas relevantes na área da saúde, como a promoção da saúde mental e a prevenção de doenças crônicas não transmissíveis

REFERÊNCIAS

BENEVIDES, Luciana; PORTILLO, Jorge Alberto Cordón; NASCIMENTO do, Wanderson Flor. A atenção à saúde dos povos indígenas do Brasil: das missões ao subsistema. **Tempus—Actas de Saúde Coletiva**, v. 8, n. 1, p. 29-39, 2014.

BORGHI, Ana Carla *et al.* Singularidades culturais: o acesso do idoso indígena aos serviços públicos de saúde. **Revista da Escola de Enfermagem da USP**, v. 49, p. 591, 2015.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa. Departamento de Articulação Interfederativa. **Temático Saúde da População Negra**. Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão Estratégica e Participativa, Departamento de Articulação Interfederativa. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2016. 82 p. : il. (Painel de Indicadores do SUS; v. 7, n. 10) ISBN 978-85-334-2359-6.

CARDOSO, Marina Denise. Saúde e povos indígenas no Brasil: notas sobre alguns temas equívocos na política atual. 2014.

CERQUEIRA, D. **Atlas da violência. 2017**. Rio de Janeiro: IPEA, 2017.

DANTAS, T. X., OLIVEIRA, J. S., OLIVEIRA, C. de. Desenvolvimento social: a efetividade do princípio da fraternidade na sociedade pós-moderna. **Revista Da Faculdade De Direito De São Bernardo Do Campo**, 25(1), 15, 2019. Disponível em: <https://revistas.direitosbc.br/fdsbc/article/view/946>.

DIREITOS HUMANOS E FRATERNIDADE: **estudos em homenagem ao ministro Reynaldo Soares da Fonseca**. Organizadores: José de Ribamar Fróz Sobrinho; Roberto Carvalho Veloso; Marcelo de Carvalho Lima; Márcio Aleandro Correia Teixeira; Ariston Chagas Apoliano Júnior. São Luís: ESMAM: EDUFMA, 2021. p. 25-36

DUTRA, Gabrielle Scola; SOUSA, Merenciana dos Reis; BALDIN, Monique Ferrarese Stedile. A saúde como bem comum da humanidade diante da pandemia da covid-19 à luz do direito fraterno: uma análise da efetivação do direito humano à saúde a partir da vacinação. **Salão do Conhecimento**, v. 8, n. 8, 2022. p. 10

GOMES, Iracema Costa Ribeiro et al. Implementação da política nacional de atenção integral à saúde da população negra na Bahia. **Revista Baiana de Enfermagem**, v. 31, n. 2, 2017.

NEIS, Igor. **Princípio da fraternidade e direito fundamental à saúde: a acessibilidade a leitos de hospitais durante a pandemia da covid-19**. 11 dez. 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/18948>. Acesso em 09 abr. 2023. p. 24

ONU. Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>. Acesso em: 28 mar. 2023.

RESTA, Eligio. **O direito fraterno**. 2. ed. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2020.

SANTOS, B. S.; ANDRADE, L. A. **Direitos humanos, democracia e desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2016.

SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SODRÉ, Muniz. **Por um conceito de minoria**. Comunicação e cultura das minorias. São Paulo: Paulus, 2005. Disponível em: <https://xdocz.com.br/doc/sodre-muniz-por-um-conceito-de-minoria-48ge3myzr9n2>. Acesso em 09 abr. 2023. p. 2

TAVARES, Darlene Mara dos Santos et al. Quality of life in older adults according to race/color: a cross-sectional study. São Paulo **Medical Journal**, v. 141, p. 67-77, São Paulo, 2022.



A QUESTÃO PANDÊMICA E O CONTRABANDO NO BRASIL: é admitido o princípio da insignificância no contrabando?

Fábio Ariel³²
Flávia Hercília Ferreira da Silva³³
Sarah Watalany Silva dos Santos³⁴

RESUMO

³² Bacharelado em Direito pela Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará (UNIFESSPA).

³³ Bacharelada em Direito pela Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará (UNIFESSPA).

³⁴ Bacharelada em Direito pela Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará (UNIFESSPA).

O presente trabalho, trata-se sobre o contrabando no Brasil e sua realização na pandemia, além de responder à pergunta se é possível aplicar o princípio da insignificância no contrabando. Tal questão é relevante para questionar tanto o que passou quanto o que pode vir, uma vez que solucionando as questões referentes ao período debatido, o pandêmico, será mais fácil propor resoluções em momentos futuros de caráter similar. Sendo assim, o debate acadêmico justifica-se como necessário para orientar situações que estão por vir, tanto no âmbito das políticas públicas quanto na formação dos próprios profissionais que lidarão com a temática. A metodologia utilizada para a elaboração tem caráter descritivo, com a apresentação dos resultados de forma qualitativa para a elaboração do corpo do texto foram usadas informações de livros e sites, caracterizando pesquisa bibliográfica. Chegando à conclusão de que houve inovação no modo de cometer o crime durante a pandemia, e que não é aplicado o princípio da insignificância para os crimes de contrabando, segundo a doutrina e a jurisprudência.

PALAVRAS-CHAVE: Contrabando; Pandemia; Insignificância

ABSTRACT

The present work deals with smuggling in Brazil and its performance in the pandemic, in addition to answering the question whether it is possible to apply the principle of insignificance in smuggling. Such an issue is relevant to question both what has passed and what may come, since resolving issues related to the debated period, the pandemic, it will be easier to propose resolutions in future moments of a similar nature. Therefore, the academic debate is justified as necessary to guide situations that are to come, both in the scope of public policies and in the training of the professionals who will deal with the theme. The methodology used for the elaboration has a descriptive character, with the presentation of the results in a qualitative way for the elaboration of the body of the text, information from books and websites was used, characterizing bibliographical research. Coming to the conclusion that there was an innovation in the way of committing the crime during the pandemic, and that the principle of insignificance for smuggling crimes is not applied, according to doctrine and jurisprudence.

KEYWORDS: smuggling; pandemic; insignificance

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DO CONTRABANDO – TIPIFICAÇÃO PENAL. 3 A INOVAÇÃO DA LEI 13.993/20 E SEU CARÁTER EXCEPCIONAL. 4 O CONTRABANDO DURANTE A PANDEMIA. 5. O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 5.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E O CONTRABANDO. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

É previsto no Código Penal Brasileiro, no artigo 334-A, o delito que prescreve o crime de importação ou exportação de mercadoria proibida. Dessa maneira, o

presente artigo busca explicar o que é contrabando, a situação durante a pandemia, e principalmente se é admitido o princípio da bagatela para o crime em questão.

Dado a inovações tecnológicas, efeito de uma globalização cada vez mais presente, o Direito penal passou a tutelar delitos de caráter econômico, sobretudo aqueles que tratam de trânsito de mercadorias que entram pelas fronteiras brasileiras, que podem sofrer tributação.

Nesse intuito, a punição do contrabando, é justamente a entrada e saída dessas mercadorias, de maneira clandestina. Trata-se de um crime contra a Administração Pública, pois, ele está lesando o Estado ao burlar a fiscalização, controle dos serviços de saúde, atentar contra à segurança pública, e dentre outros.

É válido ressaltar que o Código Penal não define quais as mercadorias são proibidas e consideradas clandestinas ao adentrar o país, assim, cabe a lei extrapenal o dever de apontar os objetos proibidos de exportação e importação. Destarte, no ano de 2020, devido ao Estado de emergência pública dado a pandemia, foi elaborada a Lei 13.993/20, editada para proibir a exportação de equipamentos de proteção individual de uso na área da saúde, enquanto perdurar a pandemia.

Outrossim, o presente trabalho tem como objetivo principal abordar se é possível aplicar o princípio da bagatela como causa excludente de ilicitude quando há contrabando. Os objetivos específicos visam discutir o objetivo central sob o viés da pandemia por Covid-19; e analisar a lei supracitada em sua excepcionalidade.

Este estudo justifica-se pela importância de inserir temáticas que tiveram seus desdobramentos alterados pelo período pandêmico, uma vez que o universo jurídico precisa se preparar para atuar diante de fatos inesperados e a expectativa de flexibilização do mesmo para adequação à realidade. O procedimento metodológico baseou-se na pesquisa bibliográfica.

2 DO CONTRABANDO – TIPIFICAÇÃO PENAL

O instituto do Contrabando encontra-se tipificado no artigo 334-A, do Código Penal, e irá tratar a respeito da importação ou exportação de mercadoria proibida:

Art. 334-A. Importar ou exportar mercadoria proibida: (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos. (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

§ 1º Incorre na mesma pena quem: (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

I - pratica fato assimilado, em lei especial, a contrabando; (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

II - importa ou exporta clandestinamente mercadoria que dependa de registro, análise ou autorização de órgão público competente; (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

III - reinsere no território nacional mercadoria brasileira destinada à exportação; (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

IV - vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira; (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

V - adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira. (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)

§ 2º - Equipara-se às atividades comerciais, para os efeitos deste artigo, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências. (Incluído pela Lei nº 4.729, de 14.7.1965)

§ 3º A pena aplica-se em dobro se o crime de contrabando é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial. (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014). (BRASIL, 1940, p. 50)

É evidente que a conduta típica está em facilitar, com desobediência do dever funcional. A esse respeito, Azevedo e Salim (2020) explicam que:

Com infração de dever funcional: é o elemento normativo do tipo. Sem essa infração, não se caracteriza o crime do art. 318, podendo o agente responder, como partícipe, pelo delito do art. 334 (descaminho) ou 334-A (contrabando). Como explicado acima, o agente deve ter o dever funcional de fiscalizar ou reprimir o contrabando e o descaminho.

Para Nucci (2019), a expressão “infração do dever funcional”, o crime típico de fato ocorre quando o agente público deixa de cumprir o que está previsto em lei.

Ademais, a ação penal para os Crimes de Contrabando é pública incondicionada, e a competência para julgamento é da Justiça Federal, pois é de interesse da União, uma vez que o crime em questão incide em impostos cobrados pelo Ente Federal sobre produtos estrangeiros ou ao controle de certas mercadorias.

Por fim, quanto a definição de quais mercadorias não devem ser importadas ou exportadas, é de entendimento doutrinário que não tem sentido que o dispositivo

penal dispusesse sobre quais seriam os objetos considerado ilegais, uma vez que é dinâmico as circunstâncias que obrigam o poder público a impedir ou limitam o fluxo de produtos. Assim, Cunha (2021) aponta:

[...] Não é recomendável que isso seja feito por meio de alteração constante do tipo penal. Por isso, o tipo do contrabando é uma norma penal em branco, cumprindo à legislação especial (extrapenal) complementá-lo apontando as mercadorias relativas ou absolutamente proibidas de entrar ou sair do nosso país (CUNHA, 2021, p. 986).

O Direito penal ao tipificar o contrabando, está a tutelar a Administração Pública, sobretudo, buscando resguardar o bom desenvolvimento econômico, Mirabete (2012) afirma que “são tutelados, também, a saúde, a higiene, a moral, a ordem pública, quando se trata de importações de mercadorias proibidas, e até a indústria nacional, protegida pelas barreiras alfandegarias” (MIRABETE, 2012, p. 370).

3 A INOVAÇÃO DA LEI 13.993/20 E SEU CARÁTER EXCEPCIONAL

Em busca de limitar o trânsito dessas mercadorias, no ano de 2020 foi estabelecida a Lei 13.993/20, com relação direta com o Novo Coronavírus (SARS-CoV-2), visto que alude a equipamentos essenciais para o combate à epidemia, visando a proteção de médicos, enfermeiros, pacientes e bem como a de outros profissionais.

Dessa maneira, a norma supracitada é de caráter excepcional e é complementar, já que adiciona um elemento essencial ao tipo, que foi o caput do art. 1º que foi a de coibir a exportação de produtos específicos e de deixar claro que se perduraria até perdurar o caráter de emergência em saúde Pública:

Art. 1º Fica proibida a exportação de produtos médicos, hospitalares e de higiene essenciais ao combate à epidemia de coronavírus no Brasil, enquanto perdurar a Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (Espin) em decorrência da infecção humana pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2).

§ 1º Sem prejuízo da inclusão de outros produtos por ato do Poder Executivo, ficam proibidas as exportações, nos termos do caput deste artigo, dos seguintes produtos:

I - equipamentos de proteção individual de uso na área de saúde, tais como luva látex, luva nitrílica, avental impermeável, óculos de proteção, gorro, máscara cirúrgica, protetor facial;

II - ventilador pulmonar mecânico e circuitos;

III - camas hospitalares;

IV - monitores multiparâmetro.

§ 2º Ato do Poder Executivo poderá excluir a proibição de exportação de produtos, desde que por razão fundamentada e sem prejuízo de atendimento da população brasileira (BRASIL, 2020, p. 1, grifo nosso).

A medida foi extremamente necessária, contudo, como veremos adiante, não impediu a dispersão do comércio ilegal de mercadorias, que devido as medidas restritivas decretada passou a ocorrer por um novo meio em evidência no país e no mundo, para realização e facilitação de crimes: a internet.

4 O CONTRABANDO DURANTE A PANDEMIA

Conforme destacado no tópico anterior, o país passa por um estado de Emergência em saúde pública, no qual foi necessário definir medidas para evitar a disseminação do vírus (OLIVEIRA et al., 2020), contudo tais restrições não se tornaram suficientes ao combate ao crime de contrabando, dado ao aumento exponencial, que ocasionou prejuízos a União Federal, responsável por estabelecer tributos, no qual os contrabandistas tentam burlar.

Nessa toada, a Polícia Rodoviária Federal em dados divulgados no mês de junho de 2021, demonstra que cerca de 900 pessoas, no primeiro semestre deste ano foram flagradas exercendo o ato ilícito de contrabando, cumpre informar que isso representa, consoante as informações prestadas pelo órgão federal, um aumento de 8% em relação ao mesmo período do ano de 2020 (PRF, 2020).

Os principais produtos ilegais comercializados são aqueles advindos da China, principalmente eletrônicos e peças de automóveis.

No mesmo liame, o Brasil obteve um dispêndio de R\$ 260 bilhões com a prática de exportação ou importação de mercadorias ilegais, conforme o elucidado pelo Balanço anual da Associação Brasileira de Combate à Falsificação, divulgado pelo Grupo Globo.

A explicação para esse rombo econômico, está relacionado principalmente ao âmbito digital, que diante as medidas de restrição impostas, foi uma “solução” encontrada pelos criminosos para a realização do ilícito.

O comércio eletrônico, foi uma via bastante rentável para os contrabandistas, e conforme o noticiado, a Receita Federal não soube quantificar o aumento em números, contudo, é importante observar que essa prática por meio digital torna o problema ainda mais nocivo, posto que ocorre pelo uso das plataformas de e-commerce como o Mercado livre e a Olx, e por meio das redes sociais (PERRONI, 2021).

É necessário que o Ministério da Justiça em cooperação com a Receita Federal crie mecanismos que reforcem a equipe de inteligência com softwares especializados a identificar e localizar com mais facilidade os produtos adquiridos através de comércio ilegal, é importante combater esses crimes com tecnologia de ponta, para evitar prejuízos iguais o que decorreu durante período de calamidade pública, instituído no país.

5 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

O princípio da insignificância tem como pressuposto que o Direito Penal não deve se preocupar com bagatelas, e, de igual modo, não pode admitir tipos penais incriminadores que sejam incapazes de lesar determinado bem jurídico.

Nesse sentido, discorre Cunha (2019, p. 79):

Ainda que o legislador crie tipos penais incriminadores em observância aos princípios gerais do Direito Penal, poderá ocorrer situação em que a ofensa concretamente perpetrada seja diminuta, isto é, incapaz de atingir materialmente e de forma relevante e intolerável o bem jurídico protegido. Nesse caso, estaremos diante do que se denomina “infração bagatelar” ou “crime de bagatela”.

Dessa forma, a tipicidade penal exige um mínimo de lesividade ao bem jurídico protegido, pois é inconcebível que o legislador tenha imaginado inserir em um tipo penal condutas totalmente inofensivas ou incapazes de lesar o interesse protegido.

Outrossim, para Fernando Capez (2019, p. 84), se a finalidade do tipo penal é tutelar um bem jurídico, sempre que a lesão for insignificante, a ponto de se tornar incapaz de lesar o interesse protegido, não haverá adequação típica. É que no tipo não estão descritas condutas incapazes de ofender o bem tutelado, razão pela qual os danos de nenhuma monta devem ser considerados fatos atípicos.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal têm reconhecido a tese da inexistência de tipicidade nos chamados delitos de bagatela, aos quais se aplica o princípio da insignificância, dado que à lei não cabe preocupar-se com infrações de pouca monta, insuscetíveis de causar o mais ínfimo dano à coletividade.

Diante disso, já está pacificado que não se deve levar em conta apenas e tão somente o valor subtraído (ou pretendido à subtração) como parâmetro para aplicação do princípio da insignificância, pois, o critério da tipicidade material deverá levar em consideração também a importância do bem jurídico possivelmente atingido no caso concreto.

Ademais, tal princípio possui alguns requisitos para sua configuração. Assim, em consonância com o entendimento dos Tribunais superiores (Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça), para a incidência do princípio da insignificância, a conduta do agente deve guardar mínima ofensividade, não pode haver periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a lesão jurídica provocada deve ser inexpressiva (SILVA, 2008).

5.1 O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E O CONTRABANDO

Conforme já exposto no tópico anterior, o princípio da insignificância tem o condão, de excluir a tipicidade material de uma conduta, quando configurada sua existência, a qual será considerada, portanto, atípica. Desse modo, o fato não configurará crime, pois não há o necessário grau de lesão ao bem jurídico tutelado (ARAÚJO, 2018).

No que tange ao crime de contrabando, os tribunais superiores não têm admitido a excludente da tipicidade:

É inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando, onde o bem juridicamente tutelado vai além do mero valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional. Precedentes do STJ e do STF: 2. Nessa linha, a introdução de produtos agrícolas in natura em território nacional é sujeita à proibição relativa, sendo que a sua prática, fora dos moldes expressamente previstos em lei, constitui o delito de contrabando e não de descaminho, inviabilizando a incidência do princípio da insignificância” (STJ, AgRg no AREsp 520289/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 02/09/2014).

“Habeas corpus. Penal. Processual penal. Crime de contrabando ou descaminho de cigarros. Alegação de incidência do princípio da insignificância: inviabilidade” (STF, HC 119596/SC, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 26/03/2014). (BRASIL, 2014, p. 1, grifo nosso)

Desse modo, conforme as decisões ora citadas, no que se refere ao delito de contrabando, não há a aplicação do princípio da insignificância, tendo em vista que os tribunais superiores já possuem entendimento consolidado no sentido de ser inaplicável o princípio da insignificância ao crime de contrabando, haja vista que, por ser um delito pluriofensivo, o bem jurídico tutelado vai além do mero valor pecuniário do imposto elidido, alcançando também o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional (BRASIL, STJ. Sexta Turma. AgRg no AREsp 1116451 - MT. Relator: Ministro Nefi Cordeiro, 2018).

6 CONCLUSÃO

Indubitavelmente, esse trabalho consistiu, consoante as fontes pesquisadas, em analisar a questão do contrabando na pandemia, e se era possível incidir o princípio da insignificância para o crime de contrabando. Dado ao exposto, entende-se, portanto, que o crime de Contrabando consiste na entrada ou saída de produtos ilegais e que tem o intuito de lesar a Administração Pública ao burlar a fiscalização e não pagar os devidos impostos que recaí sobre a mercadoria.

A questão na pandemia, acaba por se acentuar, à medida que o crime passa a ser realizado de modo virtual, o que dificulta ainda mais a fiscalização, necessitando assim que o Ministério da Justiça em parceria com a Receita Federal realize capacitações para uma equipe técnica e de qualidade mitigar esse delito.

De outro modo, é de entendimento doutrinário e jurisprudencial que ao que tange o delito de contrabando, não deve ser aplicado o princípio da insignificância

para exclusão de tipicidade da conduta. Assertiva que consideramos correta, uma vez que ao praticar o ato com dolo, assume o indivíduo o intuito de causar dano a Administração Pública.

De qualquer forma, a discussão sobre o princípio da insignificância, por não ser uma norma positivada, mas uma diretriz principiológica, necessita ser rediscutida de tempos em tempos conforme as alterações na sociedade. Sendo assim, merece ser revisitado a cada mudança fática no seio social, a fim de verificar se a sua adequação merece ser revista e readaptada ao novo cenário. O direito deve ser dinâmico para ajustar-se ao princípio da dignidade humana, servindo como eixo de justiça e bem-estar às pessoas.

Dessa forma, a lesividade aos bens jurídicos pode variar de acordo com o tempo em que se vive a lesão. Todavia, não é vão discutir a sua necessidade de acordo com as mudanças, ainda mais tão drásticas como àquelas trazidas pela pandemia. As questões jurídicas não devem se manter engessadas perante tais acontecimentos, nem em relação ao Brasil e nem ao mundo.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, João Pedro da Silva. **Aplicação do princípio da insignificância ao crime de contrabando**. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2018.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. **AgRg no AREsp 1116451 - MT**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Data de Julgamento: 19/04/2018. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm Acesso em: 11 nov. 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: parte geral: arts. 1º a 120. 23. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. v. 1.

CUNHA, Rogerio Sanches. **Manual de direito penal**: parte especial (arts. 121 ao 361). 13. ed. rev, atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2021.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**: parte geral (arts. 1º ao 120). 7. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2019.

DE AZEVEDO, Marcelo André; SALIM, Alexandre. **Sinopse para concursos: direito penal parte especial - dos crimes contra a incolumidade pública aos crimes contra a administração pública**. 8. ed. rev. atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2020.

FABBRINI, Renato N.; MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de direito penal: parte especial (arts. 235 ao 361 do CP)**. Atlas, 2012. v. 2.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito: parte especial: arts. 213 a 361 do código penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

OLIVEIRA, Wanderson Kleber de. *et al.* Como o Brasil pode deter a COVID-19. **Epidemiologia e Serviços de Saúde**, v. 29, n. 2. 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.5123/S1679-49742020000200023>. Acesso em: 26 nov. 2022.

PERRONI, Adriana. Brasil perdeu R\$ 260 bilhões com falsificações e contrabando em um ano, aponta levantamento. **G1**, 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2021/06/15/brasil-perdeu-r-260-bilhoes-com-falsificacoes-e-contrabando-em-um-ano-aponta-levantamento.ghtml>. Acesso em: 05 dez. 2021.

PRF. **Balanco PRF 2020**. Brasília, DF: Polícia Rodoviária Federal, 2020. Disponível em: https://www.gov.br/prf/pt-br/aceso-a-informacao/acoes-e-programas/principais-resultados-prf/balanco_prf_2020final.pdf. Acesso em: 07 dez. 2021.

SILVA, Ivan Luiz. **Princípio da insignificância no direito penal**. Curitiba: Juruá, 2008.

ST 7 – Direito, direitos humanos, constitucional, e direito internacional

RESSOCIALIZAÇÃO DOS DETENTOS E O PAPEL DO ESTADO NA INSERÇÃO DOS MESMOS AO CONVÍVIO EM SOCIEDADE

Vitor Cipriano³⁵
Jefferson Calilli Ribeiro³⁶

RESUMO

O tema do presente trabalho versa sobre a temática da ressocialização dos detentos, tendo em vista que atualmente a sociedade brasileira vem enfrentando diversos problemas no sistema penitenciário brasileiro, no que diz respeito a reincidência dos crimes cometidos pelos apenados, com isso o transgressor começa ou volta a cumprir pena no sistema penitenciário. Neste intento, a questão problema que orienta a pesquisa é: até que ponto os projetos de ressocialização do Sistema Prisional são ineficazes baseados nos índices de reincidentes reclusos? Por meio da pesquisa bibliográfica, o objetivo do trabalho é analisar se os projetos de ressocialização aplicados nas Unidades prisionais são eficazes com base nos índices de reincidência. Nesta perspectiva se faz necessário abordar sobre a ressocialização, buscando seu conceito doutrinário, demonstrando como funciona o procedimento em lei e nesta seara analisar se os projetos de ressocialização aplicados nas Unidades prisionais são eficazes com base nos índices de reincidência.

PALAVRAS-CHAVE: ressocialização; sociedade; apenados; sistema penitenciário; pena.

ABSTRACT

The theme of the present work deals with the issue of resocialization of detainees, considering that currently Brazilian society is facing several problems in the Brazilian penitentiary system, with regard to the recurrence of crimes committed by convicts, with that the transgressor starts or returns serving time in the penitentiary system. In this attempt, the problem question that guides the research is: to what extent are the resocialization projects of the Prison System in (effective) based on the rates of recidivism inmates? Through bibliographical research, the objective of this work is to analyze whether the resocialization projects applied in prison units are effective based on recidivism rates. In this perspective, it is necessary to address resocialization, seeking its doctrinal concept, demonstrating how the procedure works in law and in this area to analyze whether the resocialization projects applied in prison units are effective based on recidivism rates.

KEYWORDS: resocialization; society; convicts; penitentiary system; pity.

³⁵ Graduando em Direito, Fadivale, vitorockpoint@gmail.com

³⁶ Mestre em Gestão Integrada do Território – Univale/MG, docente, Fadivale, mf.jcalili@hotmail.com

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A REALIDADE DO ATUAL SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO 3 SISTEMA BRASILEIRO DE EXECUÇÃO PENAL. 3.1 NATUREZA JURÍDICA. 3.2 FINALIDADES DA EXECUÇÃO PENAL (PUNITIVA E RESSOCIALIZATIVA). 4 RESSOCIALIZAÇÃO POR MEIO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS. 4.1 EDUCAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL. 4.2 DA ASSISTÊNCIA A SAÚDE. 4.3 DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA. 4.4 E DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. 5 O TRABALHO DO PRESO. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O tema proposto versa sobre ressocialização dos detentos e o papel do estado na inserção dos mesmos ao convívio em sociedade.

O interesse pela pesquisa, sem pretensão de esgotar o tema, reside no fato em que o sistema prisional brasileiro foge das expectativas da sociedade, pois vários fatores que deveriam ser aplicados neste sistema vêm sendo descartados, tornando de forma inoperante o principal objetivo das prisões o qual seria a ressocialização dos indivíduos, os quais infringiram a norma por algum motivo, colocando-os de volta para o convívio em sociedade. É sabido, que a ressocialização destes detentos é um fator reeducador que integrará estes indivíduos, e para que haja um efeito positivo em meio a esse descaso estatal um plano de reintegração destes indivíduos seria a inclusão do trabalho profissional, e o estudo, que trará capacitação para os reeducandos durante o tempo em que estiverem confinados.

Neste sentido, surge o seguinte questionamento: Os projetos de ressocialização do Sistema Prisional são (in) eficazes baseados no índice de reincidentes reclusos?

Dessa forma, o estudo trabalha a hipótese que a ressocialização mudaria significativamente a vida do ex-presidiário após o cumprimento da pena, pois ele teria a chance de adquirir uma profissão, ou aprender uma nova, e aumentar seu nível de escolaridade. A ressocialização e a disciplina associadas ao auto-sustento dos detentos nas prisões reduziriam gradativamente os gastos necessários para manter o funcionamento dos presídios.

Sendo assim o objetivo geral desse trabalho é: analisar se os projetos de ressocialização aplicados nas unidades prisionais são eficazes com base nos índices de reincidência, especificamente analisar a realidade do sistema prisional brasileiro,

compreender o sistema brasileiro de execução penal, identificar quais são as políticas públicas que ajudam na ressocialização do apenado.

A pesquisa busca contribuir para que o ex-presidiário seja reinserido no mercado de trabalho. Procura também proporcionar condições harmoniosas ao recluso para a sua reinserção social. Não há norma que proíba expressamente a prática de ressocialização de apenados no sistema prisional.

O texto está dividido em seis capítulos, o primeiro capítulo traz a introdução, o segundo capítulo a realidade do atual sistema prisional, o terceiro capítulo mostra o sistema brasileiro de execução penal, o quarto capítulo ressocialização por meio das políticas públicas, o quinto capítulo o trabalho do preso, o sexto e último Capítulo conclusão.

2 A REALIDADE DO ATUAL SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Têm-se os séculos XVIII XIX como um marco no que diz respeito à evolução das penas, a pena privativa de liberdade para exceção à regra, era apenas corporal: o corpo do sujeito que pagava pelo mal que ele havia praticado, o sistema penal era efetivamente cruel morte na fogueira, roda, esquartejamento, sepultamento em vida, objetos capazes de dilacerar, de arrancar pedaços de carne, que trazia intenso sofrimento e dor e era usado em praças públicas, um verdadeiro teatro, era dos suplícios; castigos corporais ordenados por sentença judicial; pena de morte; tudo o que atormenta física e moralmente.

Dentre as mudanças se destacam o desaparecimento dos suplícios, punições com menor degradação física, com ênfase na humanização. Ocorreu uma conscientização quanto às barbaridades que vinham acontecendo, fez-se necessário romper com os convencionalismos e tradições vigentes.

Embora o Brasil seja um dos países que ratificou a Convenção Interamericana de Direitos Humanos e deu mais atenção às regras para o tratamento de criminosos, para reconhecer a proteção adequada de direitos fundamentais o tratamento dado pelo estado às condições prisionais e as condições em que os prisioneiros são atualmente colocados ilustram o desrespeito do estado pelo sistema prisional.

Além disso, discutiu-se muito sobre as condições impostas aos presos por condenações, porque essas próprias condições mostram uma grande diferença entre

a lei penal e o que acontece na realidade, principalmente de acordo com a estrutura, higiene, conduta desordeira, habitabilidade etc.

Houve um imperativo para a proteção da liberdade individual em face do arbítrio jurídico e para o banimento das torturas, com fundamento em sentimento de piedade, compaixão e respeito à pessoa humana.

Dentre tantas modificações, atendo-me a uma; o desaparecimento dos suplícios. Hoje existe a tendência a desconsiderá-lo; talvez em seu tempo, tal desaparecimento tenha sido visto com muita superficialidade ou com exagerada ênfase como “humanização” que autorizava a não analisá-lo. De qualquer forma, qual a sua importância, comparando-o às grandes transformações institucionais, com códigos explícitos e gerais, com regras unificadas de procedimento; o júri adotado quase em toda parte, a definição do caráter essencialmente corretivo da pena, e essa tendência que se vem acentuando sempre mais desde o século XIX a modular os castigos segundo os indivíduos culpados? Punições menos diretamente físicas, certa discricção na arte de fazer sofrer, um arranjo de sofrimento mais sutis, mais velados e despojados de ostentação, merecerá tudo isso acaso um tratamento à parte, sendo apenas o efeito sem dúvida de novos arranjos com maior profundidade? No entanto, um fato é certo: em algumas dezenas de anos, desapareceu o corpo supliciado, esquartejado, amputado, marcado simbolicamente no rosto ou ombro, exposto vivo ou morto, dado como espetáculo. Desapareceu o corpo como alvo principal da repressão penal. (FOCAUT, 2020, p. 12)

Todavia em pleno século XXI, depois da promulgação da CF /88, do advento da Declaração Universal dos Direitos Humanos, do reconhecimento da pessoa presa como sujeito de direito, o que presenciamos no Brasil é um verdadeiro desrespeito às garantias fundamentais à vida, a liberdade e a dignidade. Os estabelecimentos penais, destinados aos presos condenados e provisórios, às penas restritivas de liberdade se desvirtuam de finalidade da pena adotada pelas teorias mista (eccléticas ou intermediárias), a saber: correção e educação.

Os estabelecimentos penais são usados como instrumentos de tortura e vingança, um caos instalado onde a única função é isolar o infrator da sociedade e, ainda sim, o faz muito mal.

Vivemos o retrocesso, embora a nossa constituição e a Lei de Execução Penal (Lei. 7.210/84) prevê tratamento o contrário, o descaso das autoridades e indiferença da sociedade.

Segundo levantamento Nacional de Informação Penitenciária (INFOPEN, 2019, p. 1) de dezembro de 2019, a população 678.506 está presa, sem monitoramento eletrônico, 51.897 com monitoramento, 23.563 de Patronato e 5.552 estão sob tutela das Polícias Judiciárias, Batalhões de Polícias e Bombeiros Militares.

Considerando presos em estabelecimentos penais e presos detidos em outras carceragens, o INFOPEN 2019 aponta que o Brasil possui uma população prisional de 773.151 pessoas privadas de liberdade em todos os regimes. Caso sejam analisados presos custodiados apenas em unidades prisionais, sem contar delegacias, o país detém 758.676 presos. O percentual de presos provisórios (sem uma condenação) manteve-se estável em aproximadamente 33%. O crescimento da população carcerária que, de acordo com projeção feita em dezembro de 2018, seria de 8,3% por ano, não se confirmou. De 2017 para 2018, o crescimento chegou a 2,97%. E do último semestre de 2018 para o primeiro de 2019 foi de 3,89%%. (DEPEN, 2020, p. 1)

Entre detentos brasileiros 40% são provisórios, ou seja, não tiveram condenação em primeiro grau de jurisdição, em relação à taxa de encarceramento geral (número de pessoas presas por grupo de 100 mil habitantes), o Brasil encontra-se na 3ª posição segundo DEFEN com taxa de 758.676 detentos por cem mil habitantes.

Estes dados são reflexos de uma política criminal populista e ineficaz. O Brasil encarcera muito e de maneira desordenada, não oferece condições dignas nas prisões, sendo precários os acessos à saúde ao trabalho (18%) e à educação (14%). Os dados revelam uma crise crônica e que exige medidas urgentes para sua superação, por meio da revisão da legislação, ampliando, por exemplo, as alternativas penais para crimes sem violência, revisão da Lei de Drogas, e redução das prisões provisórias”, pontua Gabriel Sampaio, coordenador do programa Enfrentamento à Violência Institucional da Conectas. (CONNECTAS, 2020, p. 1)

No entanto, a superlotação nas prisões recentemente foi alvo de muitas críticas. De acordo com o § 85 da Lei de Execução de Penas, “a competência da instituição prisional está de acordo com sua estrutura e finalidade”. Porém, a realidade é totalmente contrária ao que está estipulado na legislação, pois segundo o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias realizado em 2019, o Brasil é considerado o terceiro país com maior população carcerária de, com 359 presos captura por ano. O estudo identificou superlotação prisional quando a capacidade total

era de 239, mas as instalações abrigavam 78.009 detentos. Os dados indicam falta de 312.925 vagas porque a construção de novos presídios não acompanha a realidade do país.

A superlotação carcerária é apenas um dos inúmeros problemas enfrentados pelos presos na maioria das unidades prisionais do Brasil, entre outros, temos as más condições de higiene, insalubridade e má conservação das estruturas físicas das unidades, o auto risco de contrair doenças como HIV, tuberculose, doenças de pele e outras.

É evidentemente a precária situação dos apenados, tratados como objetos, à mercê da própria sorte, onde são colocados em celas superlotadas com pessoas que cometeram os mais diversos crimes, pois nem mesmo a separação destes para individualização da pena é feita, misturando assim, jovens e idosos, presos perigosos de não perigosos, criminosos daqueles que eventualmente cometeram um crime. Não existe segurança dentro de um pavilhão onde é vigiado, muitas vezes, por apenas um agente penitenciário.

Esta é a triste e revoltante realidade dos estabelecimentos penais do Brasil, tratado com indiferença pela sociedade com descaso pelas autoridades competentes para cumprir e fazer cumprir as leis, mas não fazem sobre o pretexto das mais variadas desculpas.

3 SISTEMA BRASILEIRO DE EXECUÇÃO PENAL

Há uma inegável discrepância entre nossa realidade prisional e o que é preconizado em nossa legislação. A falta de políticas públicas e o descaso com as normas existentes fazem com que a ressocialização não aconteça. Para possibilitar a ressocialização dos condenados é necessário colocar em prática as normas existentes em nosso ordenamento jurídico, especialmente na Lei de Execução Penal, tendo como base as medidas de assistência aos apenados.

A Execução Penal para Nucci (2018) é o momento em que o Estado cumpre com a finalidade executória da pena, ou seja, aplica as sanções aos que descumprirem o que está previsto em lei.

Conforme preceitua Bento (2018), tratando do sistema brasileiro de execução penal, a natureza jurídica do mesmo se encontra dividida em diferentes defesas, a

administrativa e jurisdicional, sendo assim a primeira corrente compreende que ela é apenas administrativa, já a segunda corrente entende como natureza mista, e a terceira defende como apenas jurisdicional. As finalidades desta lei se referem ao cumprimento da sentença condenatória, assim como abrir possibilidades para a reintegração social do apenado.

Como assegura Nucci (2017), podemos falar que a natureza jurídica da Execução Penal nada mais é que a atividade jurídica, que busca a efetiva intenção punitiva do Estado, a função administrativa garante, portanto, que a administração do suporte material ao reeducando, ou seja, o Estado deve fornecer meios para efetivar o cumprimento de pena, oferecendo o local para o efetivo cumprimento bem como disponibilizar políticas de ressocialização.

Nos sistemas administrativos, o preso é objeto da execução e as eventuais atenuações da quantidade ou qualidade da pena são entendidas como benefícios— liberalidades do Estado no exercício do *jus puniendi*. Nos jurisdicionais, o preso é sujeito de uma relação jurídica em face do Estado, sendo, portanto, titular de direitos e obrigações. (CARVALHO, 2013, p. 166)

O autor esclarece que há uma combinação entre a natureza administrativa e jurídica, o jurisdicional tem exercício de apontar direitos e deveres do reeducandos impondo penas, a administração está presente nas penitenciárias, através do cumprimento de pena.

Nunes (2013), afirma que o legislador criou órgãos conjuntamente ligados formando um modelo misto, melhor dizendo, o Poder Executivo ao Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública e também a sociedade, cada um possui uma atribuição, o Executivo procura executar o que a LEP diz, o Judiciário aplica ao fato concreto, o órgão ministerial fiscaliza a execução, e defensoria representa os reeducandos por meio da assistência jurídica, a sociedade por sua vez ajuda no processo de ressocialização dos apenados.

A Execução Penal tem finalidade não somente de cumprir a pena imposta por sentença penal, bem como propiciar ao condenado condições para sua ressocialização, e seu retorno social. (SANTOS, 1998)

A Lei de Execução Penal tem por objetivos o verdadeiro cumprimento da

sentença, de outro modo à aplicação da medida de segurança no qual pretende permitir a integração social do penitenciário e do internado. Ou ainda, a execução penal e a medida de segurança para ser cumprida necessitam ter como base a sentença penal confeccionada por Juiz togado, devendo observar os princípios do processo legal, ampla defesa e contraditório impostos pela constituição (NUNES, 2013).

Para alcançar essa finalidade deve o Estado recorrer à colaboração da sociedade, nos exercícios de execução da pena e medida de segurança, em virtude da inabilidade do Estado conseguir reparar minuciosamente às ações morais e materiais da comunidade (MARCÃO, 2018).

Políticas públicas é um instrumento preservado pelo Estado de forma direta e indireta, que por meio de programas e ações e com a participação de entes públicos e privados, buscam garantir direitos de condição de cidadão. (GONÇALVES, 2014)

Melo (2016), comenta ainda que essas transformações sugeriram que com a introdução do Modelo de Gestão da Política Prisional brasileira indica para o centro da garantia de direitos e proposta de políticas, trazendo estruturação com base em atividades e assistências. Desta forma concilia um ponto de vista renovador de prisão, pretendendo causar um menor impacto nos reeducandos desprovidos de liberdade, do mesmo modo que pretende diminuir a diferença entre a liberdade civil do caminho pela vida prisional.

Este entendimento esclarece que o dia-a-dia dos reeducandos que estão em fase de cumprimento de pena, deve estar presente nas atividades de ressocialização dos estabelecimentos penais para que possa ter controle de cada indivíduo com a finalidade de aplicar um Projeto Singular Integrado. A IPEA (2015) comenta os Estados têm liberdade para compor suas políticas públicas de execução penal, contando que esteja de acordo com os padrões da lei fazendo jus a proposta de ressocialização. Contudo mesmo que o paradigma de abordagem penal é diferente, grande parte dos Estados busca acompanhar as instruções célebres da LEP, onde menciona à concretização das assistências.

Ainda nesse sentido a DEPEN/MJ diz que:

Um conjunto de intervenções técnicas, políticas e gerenciais levadas a efeito durante e após o cumprimento de penas ou medidas de segurança, no intuito de criar interfaces de aproximação entre Estado, Comunidade e as Pessoas Beneficiárias, como forma de lhes ampliar a resiliência e reduzir a

vulnerabilidade frente ao sistema prisional. (MELO, 2016, p. 9)

Neste mesmo pensamento, faz crítica expressando que ainda que os progressos obtidos pelas políticas alternativas de prisão, o encarceramento é o dispositivo centralizado da política criminal do Brasil. Onde faz a indispensabilidade na alteração desta equação, de maneira que as penas cautelares se convertam vindo em primeira escolha para controlar as transgressões penais e tenham o trabalho interno.

O trabalho interno é aquele realizado dentro dos estabelecimentos penais, que pode o reeducando trabalhar auxiliando em eventuais obras no estabelecimento, ou em serviços de enfermagem, cozinhar e lavanderias (AVENA, 2014).

Já o trabalho externo estipulado no artigo 36 da LEP, compreende aos reeducandos de regime fechado, apenas em obras de caráter público, executados por órgãos direto ou indireto da administração, ou entidades privadas, devendo prestar precauções em caso de fuga através de escoltas.

A LEP diz em seu artigo 28, que o trabalho da pessoa presa, tem objetivo de educar que é uma forma de ressocializar, e é encargo social e requisito de dignidade da pessoa humana.

O preso de acordo com a LEP tem o direito e dever de trabalhar, que será recompensado com pagamento que não seja abaixo a três quartos do salário mínimo vigente, esta remuneração deve compensar os estragos causados, oferecer auxílio à família, os custos pessoais dentro do estabelecimento, e as despesas feitas pelo Estado em manter os cuidados ao reeducando. E deve assegurar ainda de acordo com o artigo 9º do Código Penal os privilégios da Previdência Social, assim, o trabalho do reeducando mesmo não regidos pela CLT, dispõe de vantagens previdenciárias (SERON, 2009).

O trabalho é importante para a ressocialização do preso, todavia só trabalha aquele reeducando que deseja, mas nos estabelecimentos penais é obrigatório oferecer. Do mesmo modo o Estado é responsável pelo trabalho e é um direito do reeducando, e possui benefícios como o da remissão e sua função profissionalizante. (NUNES, 2013).

Deste modo, fica evidente que o trabalho é uma forma de ressocializar e ocupar a mente de quem está privado de liberdade, o mesmo possui característica profissionalizante e ajuda ao reeducando quando reinserido na sociedade. O Estado

mais uma vez é responsável por oferecer trabalho, mas, todavia, é facultado ao reeducando querer trabalhar ou não. Desta forma os resultados encontrados é que o Estado é obrigado a oferecer formas de trabalho aos reeducandos sendo eles, interno ou externo, e possui caráter ressocializador.

3.1 NATUREZA JURÍDICA

Várias divergências são apontadas na doutrina quanto à natureza da execução penal, mas ainda é visível que se trata de uma atividade em evolução tanto no âmbito jurisdicional quanto no administrativo.

O Código de Processo Penal classifica a execução Penal como mista: jurisdicional e administrativa, correspondendo a primeira solução dos incidentes da execução e a segunda a imposição de medida de segurança etc. (MIRABETE, 2019).

Neste sentido, Cintra, classifica a natureza jurídica da execução penal em:

Direito Penal: natureza vinculada à sanção cominada e aplicada. São exemplos: referenciais às causas extintivas, o livramento condicional, os sursis e a remição da pena;
Direito Processual Penal: são os títulos executivos, a sentença e a validade;
Direito Administrativo: relações com o Estado Administrativo, a expiação da pena entregue às autoridades administrativas. (CINTRA, 2019, p. 12)

Ao dispor sobre a natureza jurídica da execução da pena, Ada Pellegrini Grinover, afirma que existe a intervenção do Direito Administrativo, embora seja necessário frisar a importância do Direito Penal e Processual Penal:

Na verdade, não se nega que a execução penal é uma atividade complexa, que se desenvolve, entrosadamente, nos planos jurisdicionais e administrativos. Nem se desconhece que dessa atividade participam dois Poderes estaduais: o Judiciário e o Executivo, por intermédio, respectivamente, dos órgãos jurisdicionais e dos estabelecimentos penais. (GRINOVER, 2017, p. 72)

Neste mesmo diapasão, Nogueira conclui que a natureza jurídica da execução

penal é mista, complexa e eclética, no sentido de que certas normas da execução pertencem ao Direito Processual, como a solução de incidentes, já é observada outras regras que regulam a execução propriamente dita, o que levam ao Direito Administrativo. (NOGUEIRA, 2020)

Cumpre ainda ressaltar que na Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal, o legislador deixou claro que esta é um instituto híbrido, onde se torna imprudente tentar impor limites a extensão de seus ramos, como se pode observar no artigo 16:

Art. 16 A aplicação dos princípios e regras do Direito Processual Penal constitui corolário lógico da interação existente entre o direito de execução das penas e das medidas de segurança e os demais ramos do ordenamento jurídico, principalmente os que regulam em caráter fundamental ou complementar os problemas postos pela execução. (BRASIL, 2021, p. 580)

Assim, verifica-se que a natureza jurídica da execução penal é dupla: uma é a jurisdição do Estado, que administra as instituições penais, e a outra é o tribunal, que trata de questões processuais relacionadas à execução da pena.

3.2 FINALIDADES DA EXECUÇÃO PENAL (PUNITIVA E RESSOCIALIZATIVA)

De acordo com o artigo 1º da Lei de Execução Penal, Lei n. 7.210 de julho de 1984: “a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

De acordo com Mirabete (2019, p. 581):

A primeira é a correta efetivação dos mandamentos existentes na sentença ou outra decisão criminal, destinados a reprimir e prevenir os delitos. O dispositivo registra formalmente o objetivo de realização penal concreta do título executivo constituídos por tais decisões. A segunda é a de proporcionar condições para harmônica integração social do condenado e do internado, baseando-se por meio da oferta de meios pelos quais os apenados e os submetidos às medidas de segurança possam participar construtivamente da comunhão social.

Neste contexto, Oliveira salienta que a Lei das Execuções Penais, em uma análise geral de suas disposições, procurou construir um moderno sistema de execução penal, abordando os principais avanços teóricos sobre a finalidade da lei, bem como sobre os pressupostos fáticos necessários para a sua real concretização (OLIVEIRA, 2020).

Falconi (2022, p. 37) afirma que “[...] toda a sistemática dapena deve ter por escopo a reinserção do cidadão delinqüente. Este é um trabalho que deve ter início mesmo antes de o condenado estar tal situação: a de apenado”. Este autor acrescenta que:

Reinserção social é um instituto do Direito Penal, que se insere no espaço próprio da Política Criminal (pós-cárcere), voltada para a reintrodução do ex-convicto no contexto social, visando a criar um *modus vivendi* entre este e a sociedade. Não é preciso que o reinserido se curve, apenas que aceite limitações mínimas, o mesmo se cobrando da sociedade em que ele reingressa. Daí em diante, espera-se a diminuição da reincidência e do preconceito, tanto de uma parte como de outra. Reitere-se: coexistência pacífica. (FALCONI, 2022, p. 37)

Ao se afirmar que a pena se tomou mais humana, deve-se aportar a adoção dos princípios da nova defesa social, onde as penas e as medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor a comunidade. Segundo Mirabete (2019, p. 17):

Além de tentar proporcionar condições para a harmônica integração social do preso ou do internado, procura-se no diplomalegal não só cuidar do sujeito passivo da execução, como também da defesa social, dando guarita, ainda, à declaração universal dos direitos do preso comum que é constituída das Regras Mínimas para Tratamento dos Presos, da Organização das Nações Unidas, editadas em 1958.

A prisão tem como finalidade reeducar o preso para o retorno ao convívio social sem que cometa novos crimes, e o objetivo das penas é impedir o culpado de ser nocivo futuramente à sociedade. (BECCARIA, 2001)

Nunes (2009) enfatiza que é necessário distinguir a finalidade e os objetivos da execução penal que são duas coisas diferentes, pois a pena busca prevenir, reprimir e reintegrar socialmente o condenado, já a execução penal tem a finalidade de efetivar o cumprimento da sentença penal condenatória, além de realizar a recuperação do apenado.

No entanto, o processo de ressocialização de sentenciados é árduo, necessitando de assistências, penas humanas e ao mesmo tempo em que demonstre o seu caráter punitivo e educativo. Nesse sentido, Bittencourt (2012) afirma que a prisão apesar de ser uma exigência amarga, é imprescindível, sendo ela um mal indispensável.

No entanto, para que a execução da pena produza os efeitos que se espera é necessário demonstrar que o mal que o cometimento daquele delito causa é muito maior que o bem que ele retirou. Punições cruéis e barbaras são tidas como inaceitáveis e o melhor é demonstrar os horrores precedidos na execução e a perdas das vantagens que o crime devia produzir. (BECCARIA, 2001)

Assim, a execução penal deve ser realizada de maneira humana, adotando os princípios da defesa social e, as penas e medidas de segurança devem proteger os bens jurídicos e a introdução do sentenciado a sociedade. (MIRABETE, 2016)

Consoante a esta ideia, Mirabete (2016) ainda cita que a execução penal, além de buscar proporcionar condições para uma reintegração social harmônica do preso ou internado, deve procurar na lei não só cuidar do sujeito passivo como também da defesa social, seguindo os ditames da declaração universal dos direitos do preso que está constituída através das regras mínimas para Tratamento dos Presos, da Organização das Nações Unidas, editadas em 1958.

É fundamental que a execução penal esteja de acordo com o princípio da humanização da pena, pois a LEP encontra respaldo neste princípio que tem como fundamento a dignidade da pessoa humana. Assim, preocupa-se o sistema brasileiro em prever penas que não violem o referido fundamento. Por certo, são vedadas as penas cruéis, de caráter perpétuo, de banimento e de trabalhos forçados, conforme expõe a Constituição Federal no art. 5º, inciso I. (TÁVORA; ALENCAR, 2012, p. 133)

Contudo, é notório que a pena possui várias finalidades comuns e não excludentes quais sejam: retribuição e prevenção. Na prevenção, o aspecto mais evidente é o da reeducação, que é uma das principais metas da execução da pena,

mas para que isso ocorra, um fator preponderante é o de proporcionar ao indivíduo condenado o trabalho, e sob uma perspectiva mais avançada, hoje o estudo também é necessário. (NUCCI, 2020)

4 RESSOCIALIZAÇÃO POR MEIO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

As políticas públicas são organizadas por gestores públicos que podem estar em diferentes níveis e tem como finalidade garantir aos cidadãos direitos políticos sociais e individuais. (LIMA, 2020)

Políticas sociais são necessárias, na medida em que, tende a afastar pessoas do crime. Carvalho Filho (2016) corrobora que as pessoas que não são alcançadas por políticas públicas são potencialmente aquelas que poderão fazer parte da população carcerária, tendo em vista que, os próprios levantamentos de dados demonstram que a maioria dos apenados é oriunda de famílias de baixa renda e habitantes de periferias.

Nesse sentido, a educação dentro do sistema prisional brasileiro surge, e para compreender o porquê, é necessário entender que presos também são seres humanos e têm os mesmos direitos das pessoas livres (OSÓRIO *et al.*, 2017).

Nesse sentido, os artigos 10 e 11 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal), garante a educação como uma assistência ao preso e ao internado, pois, é dever do estado assegurar esse direito. que além de tudo tem como intuito, a prevenção do ato criminoso e orientar o apenado ao retorno à vida em sociedade (DOTTI, 2020).

Ademais, as atividades educacionais não podem ser interpretadas como regalias concedidas ao preso, mas como um elemento importante e propicio a ofertar aos detentos oportunidades para melhor aproveitamento do seu tempo dentro da prisão. (OSÓRIO *et al.*, 2017)

A partir do estante que há o envolvimento direto ou indireto do preso no sistema, a educação, o analfabetismo, a formação a reintegração e a ressocialização deste se torna uma questão social, porque mais um irá se integrar. Independentemente do amontoado de presos no sistema, essa formação, é essencial, pois parte da noção de que ser cidadão é participar de uma vida ativa, profissionalmente, culturalmente e de todas as formas. Nesta vida ativa o indivíduo paga seu tributo e contribui com a sua parte para uma sociedade cada vez mais justa.

(BONINI *et al.*, 2020).

4.1 EDUCAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL

Na visão contemporânea, a educação transpõe os muros da escola e alcança uma proporção muito maior do que especificamente o ensino e a instrução. Todos os processos formativos que ajudam no desenvolvimento da pessoa, na sua preparação para exercer a cidadania e qualificá-la para o trabalho acontece através da educação (MORAES *et al.*, 2017).

Couto (2020) compreende que a educação pode influenciar na ressocialização do condenado, pois cada vez mais cresce a ideia sobre a importância da educação no cárcere, e ao lado do trabalho, a educação vem alçando espaço nos debates profissionais e acadêmicos como elemento necessário na implementação do processo de inclusão do apenado.

No âmbito jurídico, o direito a educação está previsto no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 como um direito fundamental de natureza social. Mais detalhadamente, a CF/88 reconhece no seu artigo 205 a educação como direito de todos, consagrando, dessa forma, a universalidade desse direito (DUARTE, 2017).

Além disso, as normas constitucionais previstas, determinam ser dever do Estado e da família juntamente com a sociedade, promover e incentivar a educação, com fito ao pleno desenvolvimento da pessoa, seja de forma individual e coletiva (MORAES *et al.*, 2017).

O direito a educação deve ser proporcionado sem nenhum tipo de preconceito, seja este de origem, cor, raça, sexo, idade ou qualquer outro, pois “o objetivo dos direitos sociais é corrigir desigualdades próprias das sociedades de classe, aproximando grupos ou categorias marginalizadas.” (DUARTE, 2017). Consoante ao pensamento, o fato é que, na população carcerária é comum encontrar pessoas que não completaram seus estudos. No entanto, a intenção da execução penal não é segregar pessoas que cometeram delitos, mas contribuir para o seu progresso e reintegração social.

É notório e as estatísticas demonstram que o grande indicador da criminalidade é o desemprego, e, por conseguinte a maior parte da população carcerária constitui-se de autores de crimes contra o patrimônio público. Portanto, é necessário

que pessoas privadas de liberdade tenham um lugar na educação. Esta, essencialmente implicará na efetivação da dignidade humana e será instrumento capaz de possibilitar o trabalho ao egresso. (COUTO, 2020)

Os dados demonstrados em relação a educação no sistema carcerário do Brasil são alarmantes e causam perplexidade, pois conforme enfatiza o relatório de pesquisa sobre a reincidência criminal no Brasil, a população carcerária do Brasil cresceu 83 vezes em setenta anos consoante ao mapeamento realizado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública com o apoio do IPEA. (IPEA, 2015)

No entanto, analisar especificamente o sistema penitenciário do Distrito Federal também chama atenção, uma vez que fica clara a despreocupação do Estado em efetivar esse direito. De uma população carcerária de 16.048 custodiados, apenas 3.381 presos estão em atividades educacionais de acordo com o INFOPEN (2020).

A quantidade de custodiados que participam de atividades educacionais só abrange 21,07% de detentos, ou seja, nem a metade do cárcere é alcançado por esse direito. Esse déficit limita ainda mais a evolução do sistema. Enfatiza a necessidade de propor e concretizar políticas públicas que busquem transformar o aprisionamento em situação de aprendizagens significativas e que contribuam com a reconstrução de um projeto de vida para quando o custodiado voltar a ter sua liberdade. (JULIÃO; ONOFRE, 2013)

A possibilidade de uma boa formação e composição ocupacional garante um melhor caminho de participação social e evita a reincidência (INFOPEN, 2017). Assim, em virtude da falta da educação ideal, se comparado os dados do relatório do INFOPEN de junho de 2017, com o último relatório de 2020, em cerca de 3 anos, percebe-se uma evolução muito arrastada nos presídios do Distrito Federal em relação a implementação da educação. O índice de pessoas em atividades educacionais no mencionado ano era menor, de apenas 8,65 % da população carcerária, mas também deve ser levado em conta que o total de presos em 2017 não era tão diferente, nota-se um aumento de aproximadamente 154 presos, pois o montante populacional era de 15.894 detentos, e mesmo assim, em 3 anos, o sistema só evoluiu 12,42% no que tange a abrangência da educação no encarceramento.

Os dados remetem a reflexão de que, embora a educação seja um direito humano, eixo que leva a reconhecer o indivíduo em situação de privação de liberdade como sujeito de direitos Julião e Onofre (2013) cita que não tem sido viabilizado o seu

ponto de partida. Nesse sentido, permite-se afirmar que as finalidades da educação nas unidades prisionais são diferentes dos fins da pena. Fica claro que os sistemas penitenciários se organizam em torno da ideia da punição e rejeitam as possibilidades de promover em seu interior, práticas sociais que promovam processos educativos.

Corrigir as situações evidenciadas é uma exigência da educação para todos, por toda a vida. Logo, reconhecer a cidadania dos privados de liberdade é o ponto de partida para a defesa de seus direitos educativos. A liberdade de ir e vir e o afastamento do convívio social por um tempo determinado já é a pena a ser cumprida por um crime cometido. Dessa forma, todos os demais direitos humanos ficam preservados. (JULIÃO; ONOFRE, 2013)

A remição da pena através do estudo é um mecanismo jurídico previsto no Brasil pela Lei 12.433, promulgada em junho de 2011, esta é a legislação que alterou a Lei de Execução Penal e dispôs que a pessoa que cumpre pena, poderá ter reduzido parte do tempo da condenação, mediante a escolarização nas modalidades de ensino fundamental, médio, profissionalizante ou superior. Referida legislação resulta de um longo intervalo de luta político-social que teve a participação de militantes engajados em demandas por garantias dos direitos civis, em especial, pela garantia de direitos à educação para indivíduos privados de liberdade. (TORRES, 2017)

Diante disso, nota-se que há um incentivo da Lei de Execução Penal à educação nas unidades prisionais, na medida em que o art. 126 da referida lei estabelece: “O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semi-aberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.” (BRASIL, 1984) Nesse sentido, essa remição será de um dia de pena para cada 12 horas de frequência escolar, em atividades relacionadas ao ensino fundamental, médio, profissionalizante, superior e ainda em atividades de requalificação profissional, dividida no mínimo, em três dias. O tempo a ser remido será acrescido de 1/3 do total em caso de conclusão de ensino médio ou superior.

Portanto, um incentivo de tal modo pode aumentar a demanda nas unidades prisionais. Esse fato torna urgente conhecer as possibilidades atuais em termo de registro e acompanhamento da vida escolar dos custodiados. (MIOTTO, 2020)

4.2 DA ASSISTÊNCIA A SAÚDE

A assistência à saúde apresenta-se como um dos grandes dramas nas penitenciárias. O estabelecimento fechado, no qual há excesso de lotação, é ambiente propício para a propagação de moléstias contagiosas e transtornos mentais. Esta condição é agravada pelo fato de grande parte da população prisional ser proveniente de classes pobres, que não foram adequadamente assistidas em etapas formativas da vida. (ALBERGARIA, 1987). A LEP preceitua, em seu artigo 14, que o atendimento à saúde do preso compreenderá atendimento médico, farmacêutico e odontológico, devendo o estabelecimento penitenciário dispor de tais serviços.

A Portaria Interministerial nº 1777, de 09 de setembro de 2003, instituiu o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário, que será desenvolvido dentro de uma lógica de atenção à saúde fundamentada nos princípios do Sistema Único de Saúde (SUS). O cadastramento dos presos será baseado na sistemática do Cartão Nacional de Saúde.

As ações e serviços básicos de saúde são organizados e executados por equipes multidisciplinares de saúde em unidades prisionais, um plano nacional de saúde no sistema prisional contempla essencialmente a população reunida em estabelecimentos prisionais, presídios, colônias agrícolas ou agroindustriais e hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico, segundo Silva (2020, p. 59):

São diretrizes estratégicas do PNSSP:

- i) prestar assistência integral resolutiva, contínua e de boa qualidade às necessidades de saúde da população penitenciária;
- ii) contribuir para o controle e/ou redução dos agravos mais freqüentes que acometem a população penitenciária;
- iii) definir e implementar ações e serviços consoantes com os princípios e diretrizes do SUS;
- iv) proporcionar o estabelecimento de parcerias por meio do desenvolvimento de ações intersetoriais;
- v) contribuir para a democratização do conhecimento do processo saúde/doença, da organização dos serviços e da produção social da saúde;
- vi) provocar o reconhecimento da saúde como um direito da cidadania, e vii) estimular o efetivo exercício do controle social.

No que se refere à equipe técnica mínima, as unidades prisionais com população entre 100 e 500 presos, obedecerá a uma jornada de trabalho de 20 horas semanais e deverá ser composta por:

- i) médico;
- ii) enfermeiro;
- iii) odontólogo;
- iv) psicólogo;
- v) assistente social;
- vi) auxiliar de enfermagem, e
- vii) auxiliar de consultório dentário. Já os estabelecimentos com menos de

100 presos não terão equipes exclusivas, os atendimentos acontecerão na rede pública de saúde – pelo menos um atendimento semanal.

As ações de atenção básica se classificam em:

- i) controle de tuberculose;
- ii) controle de hipertensão e diabetes;
- iii) dermatologia sanitária – hanseníase;
- iv) saúde bucal, e
- v) saúde da mulher.

Já Avena (2014, p. 57) ressalta que:

Como todo o ser humano, o preso está suscetível a doenças, risco esse que se eleva em razão das condições em que vive no ambiente prisional. Pode ocorrer que, ao ingressar no estabelecimento penitenciário, já esteja ele acometido de alguma patologia, ou então que venha a contrai-la durante a execução da pena. O mesmo deve ser dito em relação ao indivíduo internado para fins de cumprimento de medida de segurança. Por esse motivo, determina o art. 14 da LEP que sejam viabilizados aos presos e internados, tanto em caráter preventivo como curativo, o devido tratamento odontológico, médico e ambulatorial, bem como o fornecimento da medicação necessária.

Conforme visto, tribunais têm decidido que, demonstrada “a necessidade de tratamento e acompanhamento médico do preso, face à doença que o acomete, e carecendo os hospitais do órgão de unidade de tratamento intensivo, autoriza-se a prisão domiciliar”, e que “o preso tem direito à assistência médica adequada, podendo permanecer em sua residência pelo tempo que se fizer necessário ao completo restabelecimento de sua saúde, nos termos do art. 14, § 2º, da Lei n. 7.210/84”. Aliás, vale observar que o art. 43 da LEP permite que o sentenciado contrate médico de sua confiança, sob sua responsabilidade. (FERREIRA, 2021)

No julgamento de Des. Egydio de Carvalho, da Justiça Estadual de São Paulo, concedeu licença especial em casa para tratamento, argumentando: "Considerando o geral e notório fracasso total dos presídios de nosso país, as autoridades responsáveis por fiscalizar a execução de criminosos não podem adotar certas atitudes humanitárias em favor de o condenado, porque a punição é permitir violações reais dos direitos humanos básicos.

No entanto, se o Estado não pode fornecer cuidados de saúde adequados nem mesmo aos cidadãos organizados, o que diz aos presos. Assim, o juiz da execução deve dar autorização ao preso para solicitar atendimento médico adequado

em unidades de saúde públicas ou privadas, desde que a patologia apresentada pelo reeducando o impeça de permanecer preso e, se necessário, em prisão domiciliar.

4.3 DA ASSISTÊNCIA JURÍDICA

A assistência judiciária destina-se a reclusos e reclusos que não disponham de meios financeiros para contratar advogados. Na acepção legal do termo, era considerado pobre aquele que não reunia condições de pagar a contratação de advogado sem comprometer o próprio sustento e o de sua família.

De acordo com o § 1, IX da LEP, o detento tem direito a uma conversa particular e pessoal com o advogado de defesa. Tal disposição também se encontra no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906 art. 7º, III). Art. no enunciado. De acordo com o § 16 da lei, as unidades da União devem contar com serviços de assistência judiciária confiável e gratuita do escritório do defensor dentro e fora das instituições penais.

Lei Complementar nº. Portaria 132 de 7 de outubro de 2009, que alterou a lei complementar no. O artigo 80, de 12 de janeiro de 19, que organiza a Defensoria da Federação, da União e dos Territórios, ao fixar as normas gerais para sua organização nos estados, são as normas para a presença dos defensores públicos nas instituições penais e sua organização assistência judiciárias voltada para o pleno exercício dos direitos e garantias fundamentais.

De acordo com Marcão (2015, p. 54):

A assistência jurídica, muitas vezes não observada, é de fundamental importância para os destinos da execução da pena. Aliás, sua ausência no processo executacional acarreta flagrante violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, que também devem ser observados nesta sede.

Assevera Avena (2014, p. 58) que:

A incidência na fase executória do princípio da jurisdição faz que sejam asseguradas aos presos e internados as garantias do contraditório,

ampla defesa, duplo grau de jurisdição, imparcialidade do juiz, devido processo legal, direito à produção probatória, direito de petição, entre outros. Sendo assim, revela-se de fundamental importância a prestação de assistência jurídica aos segregados, visando tornar efetivas essas garantias ao longo da execução.

O Estado, por meio de convênios com a Defensoria Pública, deve prestar assistência jurídica integral e gratuita dentro e fora dos presídios àqueles que não podem arcar com a advogada, a fim de assegurar a integridade e integridade da administração da justiça proteção.

4.4 DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Segundo Marcão (2015): “A assistência ao egresso consiste em orientação e apoio para reintegrá-lo à vida em liberdade e na concessão, se necessária, de alojamento e alimentação em estabelecimento adequado, por dois meses, prorrogável por uma única vez mediante comprovação idônea de esforço na obtenção de emprego. Valoriza-se o mérito do egresso na busca de meios para sua reinserção social.”

Já Avena (2014, p. 55) esclarece que:

Entre as finalidades da pena e da medida de segurança, encontra-se primordialmente a reabilitação do indivíduo, para que possa retornar ao convívio social harmônico. Para tanto, exige-se do Estado a adoção de medidas de assistência ao preso e ao internado, a fim de orientá-los no retorno à sociedade, minimizando-se o risco de reincidência na prática delituosa. É isso o que determina o art. 10 da LEP ao dispor que ‘a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade’.

É claro que o caráter punitivo da pena deve ser um de seus objetivos, mas não pode ser esquecido o seu necessário caráter ressocializador, devendo o Estado zelar pelo retorno do condenado, prevenir o crime e orientar o retorno à vida. de convivência em sociedade.

5 O TRABALHO DO PRESO

O trabalho do apenado começa a integrar o sistema repressivo penal no séc. XVI. Porém, a morte e a mutilação ainda predominavam como penas principais, de modo que a utilização do trabalho como castigo penal era a exceção (ALVIM, 2017).

Já com a intensificação da expansão ultramarina e da atividade econômica de exploração de minérios, as penas corporais cedem lugar às penas.

Até o final do século XIX, “a proposição do trabalho penitenciário” resumia-se a ângulos externos a proteção do preso trabalhador (ALVIM, 2017), uma vez que o trabalho penitenciário visava, principalmente, endurecer a pena privativa de liberdade, o trabalhador presidiário não era considerado um sujeito de direitos e era obrigado a trabalhar em serviços rudes ou nocivos.

No final do século XIX e no início do século XX, surgem os direitos sociais, que se referem a uma atuação positiva do Estado no sentido de estabelecer uma sociedade mais justa e igualitária, inclusive no que tange aos direitos trabalhistas. Porém inicialmente, esses direitos não se aplicam aos presidiários, possivelmente devido, entre outros fatores, resistência da sociedade em perceber o presidiário como um cidadão (ALVIM, 2017, p. 33).

Atualmente, a doutrina jurídica dominante concede o trabalho do presidiário como uma forma de ressocialização, a qual somente pode ocorrer na medida em que forem concedidos aos presos trabalhadores direitos semelhantes àqueles conferidos aos demais trabalhadores.

No mundo atual, o trabalho prisional constitui um direito e um dever do condenado, no Brasil essa posição é prevista na Constituição Federal (BRASIL, 1988, p. 7). Assim, o trabalho compõe a base do Estado e promover e resguardar o seu valor social consiste em uma das razões de sua existência. Já o inciso III do mesmo artigo consagra o princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República, colocando o homem como centro de convergência da ordem normativa (BRASIL, 1988, p. 7).

O trabalho e a dignidade da pessoa humana, portanto, são dois valores indissociáveis, uma vez que a Constituição Federal não concebe a dignidade sem o trabalho e o trabalho sem a dignidade (PIMENTA, 2019).

A pena de trabalhos forçados é vedada pelo inciso XLVII do art. 5º da CF, este inciso expõe a repulsa do legislador por toda a previsão que acarrete um sentido

negativo ao trabalho, rechaçado expressamente qualquer possibilidade de vincular a ideia de castigo e sofrimento ao mesmo (PIMENTA, 2019).

A realização por parte do trabalhador preso, desde que orientada de acordo com a sua aptidão e capacidade, propicia ao mesmo a sua valorização enquanto ser humano e a concretização de sua dignidade. Além disso, tal atividade possibilita que o detento se prepare para sua vida futura fora do estabelecimento penitenciário, como cidadão capaz de colaborar com a sociedade da qual foi retirado.

O trabalho é um direito extensível a todos, inclusive ao condenado, pois, segundo está elencado no art. 3º da LEP “[...] ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei”. (BRASIL, 1984, p. 74)

Assim como preso possui o direito de trabalhar, o ordenamento deve prever instrumentos aptos a assegurá-lo, ou seja, os presídios devem assegurar os meios adequados para a sua realização.

O trabalho é, portanto, um direito do preso em face do Poder Público, mas os estabelecimentos penais e as cadeias geralmente são desprovidos de recursos materiais e humanos suficientes para ofertar trabalho digno a todos os encarcerados (ALVIM, 2017, p. 86).

Com o favorecimento por determinada lei não pode ver-lhe recusado o favorecimento, a remição deverá ser deferida para os condenados que desejam trabalhar, mas não o fazem devido ao fato de o Estado não fornecer as condições adequadas para tanto.

A remissão da pena pelo trabalho pode ser conceituada como:

A possibilidade de o preso abater, do computo temporal da pena privativa de liberdade, os dias efetivamente trabalhados durante o seu encarceramento, na proporção, conforme o art. 126§1º da Lei de Execução Penal, de três dias de trabalho por um de pena. (ALVIM, 2017, p. 79)

O preso tem direito de ser remunerado pelo serviço prestado, seja ao Estado, ou seja, a uma organização privada. A renda obtida através do trabalho lhe permite adquirir bens e desenvolver o seu senso de responsabilidade, principalmente quando é possível auxiliar sua família. O preso inclusive pode poupar os recursos advindos

do seu trabalho para utilizá-lo futuramente, quando precisar se readaptar ao mercado de trabalho. Desse modo, a retribuição paga ao presidiário é um “[...] pecúlio indispensável à sua readaptação à vida social após o cumprimento da pena.” (CESARINO JÚNIOR, 1963 *apud* BARROS, 2018, p. 405)

Se o objetivo do trabalho prisional é ressocializar o preso, o recebimento de menos de um salário mínimo frustra sua finalidade, na medida em que o presidiário recebe menos que qualquer trabalhador único e exclusiva função de ter-lhe sido aplicada a pena privativa de liberdade.

Trata-se discriminação injustificada e que favorece a exploração lucrativa do trabalho do encarcerado em detrimento da finalidade do trabalho prisional: a reintegração do convívio social.

Como o trabalho do preso é obrigatório, e não forçado, ele pode se recusar a prestá-lo, e o Estado não poderá, em hipótese alguma, coagir o condenado a trabalhar. Em um Estado Democrático de Direito, “o preso, mesmo tolhido em sua liberdade física de locomoção, tem a liberdade de se auto determinar para o trabalho decidir se quer ou não exercer uma atividade laboral no interior de um estabelecimento penal” (LEAL, 2019). Porém, a recusa ao trabalho caracteriza a negação do requisito de natureza subjetiva indispensável à concessão de certos benefícios ofertados aos presidiários durante a execução da pena, com a remição e a progressão para regime aberto.

É importante ressaltar que ao dever de trabalhar por parte do condenado, corresponde o dever estatal de proporcionar ao preso à oportunidade de exercer, com dignidade, um tipo de trabalho compatível (LEAL, 2019).

O trabalho deve observar as condições mínimas de dignidade, respeitando a integridade física e moral do presidiário (RIOS, 2019), e atender às suas aptidões físicas e mentais, de modo a evitar antagonismo entre a obrigação de trabalhar e o princípio da individualização da pena. Tal princípio está previsto no inciso XLVI do art. 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988, p. 8), e visa conferir ao preso tratamento suficiente para sua recondução social.

Além disso, as atividades laborais realizadas pelo trabalhador preso, desenvolvidas tanto no âmbito interno das unidades prisionais como no âmbito externo, devem se adequar ao regime de cumprimento da pena.

5 CONCLUSÃO

Conclui-se que o problema dos presídios vem se arrastando com o tempo, sem políticas públicas, sem ajuda do Estado da sociedade é difícil ressocializar o preso, pois ao sair eles são descriminados, para se engrenar novamente no mercado de trabalho é uma coisa quase impossível.

A dignidade do preso é quase zero, eles não têm uma alimentação saudável, falta tudo e com isso a superlotação só vai aumentando e com isso vai dificultando a vida deles dentro do sistema prisional. Outro motivo dessa superlotação é a vagarosidade com qual os processos são julgados há no Brasil um grande problema muitos presos que já poderiam estar no semiaberto ou até no aberto ainda se encontram no regime fechado, falta celeridade na justiça.

Falta incentivo para que o preso saia e tenha uma vida digna, que ele volte para o mundo aqui fora e consiga sobreviver, as leis estão aí para serem cumpridas mais cabe o Estado a sociedade e cada um colaborar pra que esse preso se sinta acolhido, amparado que ele se sinto gente, é preciso acreditar que com a ressocialização a paz social volte.

REFERÊNCIAS

ALBERGARIA, Jason. **Das penas e da execução penal**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1987.

ALVIM, Rui Carlos Machado. **O trabalho penitenciário e os direitos sociais**. São Paulo: Atlas, 2017.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Execução penal**: esquematizado. São Paulo: Forense, 2014.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica ao direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renavam. Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BARROS, C. S. **A Individualização da pena na execução penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Versão para e-book, EbooksBrasil.com, Edição Eletrônica, Ed. RidendoCastigat Mores, 2001-pdf.

BENTO, Bruno. A fixação da data base em sede de execução penal e a ofensa ao princípio da legalidade e da individualização da pena. **Jusbrasil**. Disponível em: <https://brnbento.jusbrasil.com.br/artigos/697363854/a-fixacao-da-data-base-em-sede-de-execucao-penal-e-a-ofensa-ao-principio-da-legalidade-e-da-individualizacao-da-pena>. Acesso em: 13 mar. 2023.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão**. Causas e alternativas. 44. ed. São Paulo: Saraiva 2012.

BONINI, Luci Mendes de Melo e GARCIA, Marina dos Santos. 2017. Dignidade da pessoa humana e o sistema penitenciário feminino Brasileiro. Disponível em: [file:///C:/Users/Microsoft/Downloads/2540-Texto%20do%20artigo-17974-1-10-20150218%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Microsoft/Downloads/2540-Texto%20do%20artigo-17974-1-10-20150218%20(1).pdf). Acesso em: 05 abr. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 mar. 2023a.

BRASIL. **Lei Complementar nº 132, de 7 de outubro de 2009**. Altera dispositivos da Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2009. Disponível em: <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/819531/lei-complementar-132-09>. Acesso em: 13 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 12 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/ Acesso em: 13 mar. 2023c.

CARVALHO, João Francisco; LARA, Myrian Ferrara; PASSOS, Renato Augusto. Saúde atrás das grades: práticas de saúde em uma Associação de Proteção e Assistência aos Condenados (APAC) no Sul de Minas Gerais. **Conexão Ciência**, Formiga, v. 12, n. 2, p. 110-118, ago./2013. Disponível em: <https://periodicos.uniformg.edu.br:21011/ojs/index.php/conexaociencia/issue/view/50>. Acesso em: 20. mar. 2023.

CARVALHO FILHO, Luís Francisco. **A prisão**. São Paulo: Publifolha, 2016.

TORRES, Eli Narciso da Silva. **A gênese da remição de pena pelo estudo: o dispositivo jurídico-político e a garantia do direito à educação aos privados de liberdade no Brasil**- Campinas, SP:2017- Orientador: Ana Maria Fonseca de Almeida. Tese (doutorado) - Universidade Estadual de Campinas, Faculdade de Educação, 2017.

CESARINO JÚNIOR. O trabalho penitenciário e a ressocialização do preso no Brasil. Disponível em: http://www.institutocesarinojunior.org.br/Revista_40.pdf. Acesso em: 05 mar.2023.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Candido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria geral do processo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

CONECTAS. Crise no sistema prisional: qual é o problema das prisões no Brasil. **Conectas**. Disponível em: <https://www.conectas.org/noticias/crise-no-sistema-prisional/>. Acesso em: 05 mar. 2023.

COUTO, Alexis. **Execução penal**. 6. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2020. 9788553619504. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553619504/>. Acesso em: 12 mar. 2023.

DEPEN. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento nacional de informações penitenciárias**. 2. ed. 2020. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopenmulheres/infopenmulheres_a_rte_07-03-18.pdf. Acesso em: 13 mar. 2023.

DOTTI, René Ariel. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

DUARTE, Clarice Seixas. A educação como um direito fundamental de natureza social. **Educação & Sociedade**, Campinas, v. 28, n. 100, out. 2017. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=873/87313704004>. Acesso em: 14 mar. 2023.

FALCONI, Romeu. **Sistema presidial**: reinserção social? São Paulo: Ícone, 2022.

FERREIRA, Jonathan. Da assistência aos condenados e internados. **Jus**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/89330/da-assistencia-aos-condenados-e-internados>. Acesso em: 13 mar. 2023.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 2020.

GONÇALVES, Cláudia Maria da Costa. **Direitos fundamentais sociais**: releitura de uma Constituição dirigente. Curitiba: Juruá Editora, 2014.

GRINOVER, Ada Pelegrini. A exigência de jurisdicionalização da execução. **Fascículos de Ciências Penais**, Porto Alegre, v. 4, n. 3, 2017.

INFOPEN. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Atualização - Dezembro de 2019. **Infopen**, 2019. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-dez-2016-rev-12072019-0802.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2023.

IPEA. **Sistema prisional brasileiro**: mapa do sistema prisional número de presos e situação das penitenciárias. Brasília, DF: IPEA, 2021. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/artigo/189/o-sistema-penitenciario-brasileiro>. Acesso em: 05 mar. 2023.

JULIÃO, Elionaldo Fernandes; Onofre Elenice Maria Cammarosano. A educação na prisão como política pública: entre desafios e tarefas. **Scielo**. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/edreal/a/V5W4MGrPhHnWn4HGnKcrs5L/?format=pdf>. Acesso em: 09 mar. 2023.

LEAL César Barros. Sistema prisional. **IBDH**. Disponível em: <https://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/444>. Acesso em: 30 mar. 2023.

LEAL, João José. O princípio constitucional do valor social trabalho e a obrigatoriedade do trabalho prisional. **Novos Estudos Jurídicos**. Itajaí, v. 9, n. 1, jan./abr. 2019. Disponível em: <https://www6.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/357/300>. Acesso em: 25 mar. 2023.

LIMA, Francisco Ferreira. **Execução penal e reflexão sobre direito e justiça**: Penas privativas de liberdade e sua execução com igualdade de tratamento perante a lei. 2. ed. Fortaleza: LCR, 2007.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal**. São Paulo: Saraiva 2015.

MELO, André Luís. Pobreza ou desigualdade não geram crimes em si. Revista **Consultor Jurídico**, 2011. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2011-abr-2015/crime-questao-oportunidade-carater-riscoconsequencia>. Acesso em: 05 mar. 2023.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Execução penal**. 39. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Execução penal**. 42. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MIOTTO, Arminda Bergamini. **Curso de direito penitenciário**. São Paulo: Saraiva 2020.

MORAES, Fernanda Oliveira. **Sistema prisional**: a realidade do sistema prisional brasileiro e a lei de execução penal. João Monlevade: Doctum, 2015. Disponível em: [https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/2957/1/SISTEMA%20PRISIONA L.pd](https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/2957/1/SISTEMA%20PRISIONA%20L.pd). Acesso em: 05 mar. 2023.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Comentários à lei de execução penal**: lei n.7210, de 11/07/84. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de execução penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. E-book.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Processo penal e execução penal**. Esquemas & Sistemas. 5. ed. Forense: Grupo GEN, 2018. 9788530986469. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530986469/>. Acesso em: 17 mar. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de execução penal**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense. E-book, 2020.

NUNES, Adeildo. **Comentários à lei de execução penal**. Forense: Grupo GEN, 2013. 9788530973476. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530973476/>. Acesso em: 29 mar. 2023.

NUNES, Adeildo. **Da execução penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OLIVEIRA, Márcia de Freitas. **Princípio da humanidade das penas e o alcance da proibição constitucional de penas cruéis**. 2014. 268 f. Mestrado Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020.

OSÓRIO, Fábio Medina. Sistema penitenciário e parcerias público privadas. **Jusnavegandi**. Disponível em: <http://www.jusnavegandi.com.br>. Acesso em 08 mar.2023.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A exigência de jurisdicionalização da execução. **Fascículos de Ciências Penais**, Porto Alegre, v. 4, n. 3, 2017.

PIMENTA, André. Do trabalho nos presídios. Disponível em: <https://andrepimenta94.jusbrasil.com.br/artigos/526294754/do-trabalho-nos-presidios>. Acesso em: 13 mar. 2023.

RIOS, Sâmara Eller. **Trabalho penitenciário: uma análise sob a perspectiva justrabalhista**. 2019. 148 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. 2019

SANTOS, Edmar de Oliveira. **Aplicação da metodologia da associação de proteção e assistência ao condenado (APAC) no sistema penal comum**. 1998, p. 195. Disponível em: <http://www2.forumseguranca.org.br/content/aplica%C3%A7%C3%A3o-da-metodologia-da-associação-e-assistência-ao-condenado-apac-no-sistema> Acesso em: 30 mar. 2023.

SERON, Paulo César. **Egressos do sistema prisional: contribuições do trabalho e da família no processo de (re) inserção social**, 2009.

SILVA, Tatiane Aguiar Guimarães. O preso e o direito fundamental à saúde. **Conteudojuridico**. Disponível em: <https://www.conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/23361/o-pres-e-o-direito-fundamental-a-saude>. Acesso em: 13 mar. 2023.

TAVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

TORRES, Andréa Almeida. Direitos humanos e sistema penitenciário brasileiro: desafio ético e político do serviço social. **Revista Serviço Social e Sociedade**, São

Paulo, ano 22, n. 67, 2017.



DIREITOS HUMANOS E PROTEÇÃO JURÍDICA DA MATERNIDADE NO DIREITO BRASILEIRO ATUAL

Rodrigo Octávio Urban Bernardes de Menezes³⁷

RESUMO

O presente trabalho consiste em um estudo bibliográfico sobre a maternidade, sua proteção no direito brasileiro hodierno, e como a lei oferece guarida à mãe, desde o momento da gravidez. Os Direitos Humanos são aqueles inerentes a todos os seres humanos, independente de raça, sexo, etnia, idioma, religião ou qualquer outra condição, e estão previstos na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), de 1948. É um tratado de confiança na paz mundial, comprometendo as nações signatárias a respeitar e garantir o direito de seus cidadãos. Por certo que os Direitos Humanos defendem, de forma ampla, a dignidade humana, e com maior destaque os direitos das mulheres, mormente nos tempos modernos, com a valorização da maternidade e a sua relevância para a sociedade em geral. A DUDH reconheceu, principalmente no artigo 25, parágrafo 2º, a importância da maternidade e da infância. Assim, com o passar do tempo, e modificações sociais, as previsões humanitárias da declaração precisaram ser resguardadas pela legislação nacional, para a sua efetiva aplicabilidade, em diversas áreas. Procurou-se realizar uma análise da legislação brasileira contemporânea do tratamento dispensado à figura da mãe, influenciada pelos Direitos Humanos, com as conquistas alcançadas recentemente, além de novas condições da maternidade que surgem com as mudanças da sociedade atual.

PALAVRAS-CHAVE: direito; maternidade; proteção; DUDH; gravidez.

ABSTRACT

The present work consists of a bibliographical study on motherhood, its protection in current Brazilian law, and how the law offers shelter to the mother, from the moment of pregnancy. Human Rights are those inherent to all human beings, regardless of race, sex, ethnicity, language, religion or any other condition, and are provided for in the Universal Declaration of Human Rights (UDHR), of 1948. It is a treaty of trust in the world peace, committing the signatory nations to respect and guarantee the rights of their citizens. Certainly, Human Rights broadly defend human dignity, and with greater emphasis on women's rights, especially in modern times, with the appreciation of motherhood and its relevance to society in general. The UDHR recognized, mainly in article 25, paragraph 2, the importance of motherhood and childhood. Thus, with the passage of time, and social changes, the humanitarian provisions of the declaration needed to be safeguarded by national legislation, for its effective applicability in several areas. An attempt was made to carry out an analysis of the contemporary Brazilian

³⁷ Especialista em Antropologia, em Arqueologia e Patrimônio, em Direitos Humanos e Questões Étnico-sociais, em Psicologia Forense e Jurídica, em Advocacia de Família e Sucessões, em Psicoterapia de Intervenção em Crises e Prevenção ao Suicídio, graduação em Direito, em Psicologia e em Design Gráfico.

legislation on the treatment given to the figure of the mother, influenced by Human Rights, with the achievements recently achieved, in addition to the new conditions of motherhood that arise with the changes in current society.

KEYWORDS: law; maternity; protection; DUDH; pregnancy.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. DESENVOLVIMENTO. 2.1 A DUDH E A MATERNIDADE. 2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA E PROTEÇÃO DA MATERNIDADE HODIERNA. 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo pretende expor, de maneira sintetizada, algumas medidas de proteção jurídica no sistema judiciário hodierno brasileiro que visam proteger as mulheres grávidas e parturientes, mormente a Declaração Universal dos Direitos Humanos e sua incorporação pela legislação nacional. O objetivo é demonstrar os direitos que assistem a estas mulheres na atualidade, no cenário nacional. Para tanto, objetiva-se analisar a evolução histórica de alguns direitos, além de comparativos com privilégios masculinos específicos.

O escopo é responder à indagação de quais são as proteções legais existentes, nos dias atuais, às grávidas e mães recentes. Tal questionamento é importante na medida em que as mulheres possuem um histórico de tratamento diferenciado em relação aos homens, além de se submeterem à inércia do poder público na oferta e manutenção do seu bem-estar, de maneira geral.

Desta maneira, este estudo justifica-se pela necessidade de conhecer o que foi conquistado pelas mulheres no transcorrer dos anos, as conquistas atuais, os direitos que as assistem, além de levantar o questionamento sobre o que ainda pode ser feito em benefícios das grávidas e parturientes.

A metodologia do trabalho consiste em uma pesquisa do tipo qualitativo, de fundamentação bibliográfica e explicativa, visto que, conforme Gil (2008), tem preocupação em identificar fatores que determinam ou contribuem para certos fenômenos. Além disso, se baseia em estudos anteriores, mormente produção bibliográfica.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 A DUDH E A MATERNIDADE

Os Direitos Humanos são aqueles inerentes a todos os seres humanos, independente de raça, sexo, etnia, idioma, religião ou qualquer outra condição. Eles estão previstos na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), promulgada em 1948, época pós segunda guerra mundial, e visava elencar e formalizar proteções aos direitos dos indivíduos e combate às violações de garantias essenciais. É um tratado de confiança na paz mundial, comprometendo as nações signatárias a respeitar a garantir o direito de seus cidadãos.

O Brasil aderiu à DUDH na época de sua promulgação, acatando integralmente todos os seus termos.

Importante destacar o artigo 1º da DUDH, que versa: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos [...]”. Note-se que a letra da declaração diz “seres humanos”, e não “homens”, alteração proposta pela ativista social e educadora indiana Hansa Mehta, lutando pela igualdade entre homens e mulheres desde o preâmbulo.

Não obstante, a DUDH reconheceu, principalmente e explicitamente no artigo 25, parágrafo 2º, a importância da maternidade e da infância. Foi a consolidação da condição materna enquanto direito de mais alta relevância, que merece proteção social especial e resguardo integral do Estado. Assim, com o passar do tempo, e modificações sociais, as previsões humanitárias da declaração precisaram ser resguardadas pela legislação nacional, para a sua efetiva aplicabilidade. Em diversas áreas da proteção jurídica, adequando-se às modificações nas relações entre homens, mulheres e a prole.

2.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA E PROTEÇÃO DA MATERNIDADE HODIERNA

O Código Civil de 1916 regulamentava a família tradicional do início do século XX. Era um conceito engessado e imutável, limitando a família ao casamento, impedindo a sua dissolução e pregando a discriminação entre os seus membros. Vínculos extramatrimoniais e filhos ilegítimos, ao invés de possuírem qualquer

resguardo, eram punidos pela lei em vigor, na tentativa de manutenção de uma concepção purista e moralista de casamento, em voga na época.

Havia uma afronta direta à Declaração dos Direitos Humanos, já no seu artigo 1º, que prega a igualdade em dignidade e direitos a todos os seres humanos. Não obstante, importa olvidar que a lei civil datava de 1916, e a promulgação da DUDH só foi realizada em 1948, mais de 30 anos depois.

Algumas conquistas foram sendo realizadas com o passar do tempo e mutação dos conceitos e valores familiares na sociedade. O Estatuto da Mulher Casada (Lei n. 4.121/62) e A Lei do Divórcio (Lei n. 6.515/77) são alguns exemplos desta evolução. Entretanto, mudanças significativas só foram então instituídas a partir da Constituição Federal de 1988. A respeito da mudança, “A Constituição Federal de 1988, como diz Zeno Veloso, num único dispositivo espancou séculos de hipocrisia e preconceito” (DIAS, 2016, p. 52). E com efeito, a Carta Magna instaurou a igualdade entre homens e mulheres, passou a proteger igualmente todos os membros familiares, reconheceu as famílias monoparentais, consagrou a igualdade entre os filhos e valorizou as uniões estáveis. Assim versa a lei Constituição Federal, a partir de 1988:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
§ 1º O casamento é civil e gratuito a celebração.
§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.
§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.
§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.
§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.
§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.
§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.
§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, 1988, p. 90)

Foi uma grande conquista, principalmente para o caso de famílias monoparentais formadas por mães e filhos, sem a presença da figura de um pai, que, apesar de ainda hoje sofrerem certa discriminação social, passaram a ter o resguardo

da legislação e reconhecimento da condição de sujeitos de direitos. Não se olvide do parágrafo 4º do artigo citado acima. Ainda neste sentido:

O efeito da pílula, permitindo o ingresso na sexualidade sem culpas e traumas e a possibilidade de dispor do corpo sem riscos de gravidez, gerou a mais espetacular mudança do século XX: a possibilidade de dissociar o conceito de maternidade do conceito de casamento. Assim, hoje em dia, são comuns as chamadas produções independentes, em que a gravidez ocorre por sexo casual. (DIAS, 2016, p. 501)

Importa destacar, para esclarecimento, que não obstante a previsão do parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal ainda trazer a redação reconhecendo união entre “homem e mulher”, em 5 de maio de 2011 o Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu e julgou a Arguição de Preceito Fundamental nº 132 e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF, proibindo discriminação das pessoas em razão do sexo, seja no plano da dicotomia homem/mulher (gênero), seja no plano da orientação sexual de cada um. Não se pode olvidar que, segundo Leão, Monteschio e Vieira (2022, p. 09), “Em tempos contemporâneos, o Direito há de se adaptar à realidade social, na medida em que as problemáticas da vida igualmente assumem formatações diferentes”. De maneira semelhante, a DUDH não se estabilizou com a sua promulgação. A noção de direitos humanos continua se desenvolvendo e, na prática, é necessária uma adequação às mudanças sociais. E mais, o artigo. 12 da DUDH estabelece que “ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada [...]”, incluindo aí a opção sexual.

A maternidade ainda foi protegida na Carta Maior de 1988, erigida a Direito Social, e insculpida no artigo 6º, modificado pela Emenda Constitucional n.90/2015, que passou a ter a seguinte redação:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (BRASIL, 1988, p. 5)

Assim, a maternidade deve ser usufruída de modo a garantir ao indivíduo o

pleno exercício de seus direitos fundamentais e assegurar o bem-estar e a dignidade da gestante, da mãe e da criança. Trata-se da garantia estatal de fornecer o mínimo social que assegure o pleno desenvolvimento e a vida digna dos sujeitos envolvidos. Resta informar que a família também possui especial proteção na DUDH, mormente artigo 16, inciso 3º, que assim versa: “A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção desta e do Estado”.

Esta proteção é essencial diante da importância da maternidade enquanto função social primordial. E, fato biológico, somente a mulher é capaz de gerar uma criança, processo que vai muito além de carregar um feto em seu ventre, mas envolve uma significativa alteração psicológica, emocional e física, com resultados imprevisíveis e mesmo risco de danos à saúde da mãe. Portanto, decerto que a maternidade tem que ser abarcada e protegida de forma plena pelo Estado, e não ser considerada uma forma de punição feminina diante desta condição. Assim:

A reprodução humana interessa à sociedade como um todo, pois educar e cuidar das crianças é um investimento nas gerações futuras, significa a evolução do homem. Apesar disso, o fato da responsabilidade de criar as crianças recair quase que totalmente sobre as mulheres tem feito com que elas sejam qualificadas (ou desqualificadas) como uma força inferior de trabalho, pelas limitações que isso lhes impõe (PRONI, 2012, p. 10).

Acontece que a proteção ao trabalho da mulher é condição de exercício do Direito de Igualdade, que trata igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que se desigalam. E que encontra fulcro no artigo 23 da DUDH, que assim versa:

Art. 23.

1.Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego.

2.Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual. (ONU, 1948, p. 5)

E como somente a mulher é capaz de gestar, a “[...] proteção à maternidade

e ao recém-nascido são formas diretas de proteção do trabalho da mulher” (SILVA, 2009, p. 153). É condição primordial para a mulher no mercado de trabalho um tratamento especial, por conta de sua condição de mãe ou possibilidade de vir a sê-lo, e dever do Estado prover esta proteção.

Por óbvio que esta desigualdade de tratamento é exercida de forma a se equilibrarem situações fáticas que são naturalmente diversas, e não como uma maneira velada de exercer algum tipo de discriminação. A própria diferença entre os sexos, imposta pela biologia e pela cultura, demanda uma legislação especial que se impõe para se atingir a equiparação e isonomia de tratamentos. Retrocedendo um pouco no tempo, para exemplificação, este tratamento diferenciado não pode ser institucionalizado sob uma óptica perversa, como ocorreu com a Constituição Federal de 1937, que autorizava um deságio de 10% dos salários para as mulheres se comparado aos proventos masculinos, ao arrepio do parágrafo 2º, artigo 23 da DUDH, que versa: “Todo ser humano, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho”.

Situação que afrontava diretamente A Convenção sobre Eliminação de todas as formas de discriminação contra a Mulher (CEDAW), criada em 1979, resultante da primeira Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada no México, em 1975, e que contava com 193 Estados subscritos (em 2010).

Já as Constituições Federais de 1946 e 1947, inclusive a Emenda de 1969, proibiam diferenciação salarial entre homens e mulheres, consolidando o previsto na DUDH. Mesmo a Constituição de 1934, anterior à de 1937, já trazia em seu bojo a igualdade salarial entre os sexos. Entretanto, é a Constituição Cidadã de 1988 que, como exposto, apresenta as mudanças mais significativas em relação à igualdade entre os gêneros e seus reflexos no trabalho, considerando as condições da maternidade.

Assim, se destacam a partir da Constituição Federal de 1988 a igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres, proibindo a diferenciação de salário, exercício de função e admissão por critério de sexo, e que consolidam o preâmbulo da DUDH, de forma explícita. Neste sentido:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a

inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; (BRASIL, 1988, p. 2 e p. 5)

E mais, alarga a licença maternidade, antes de 90 dias, para 120 dias, sem prejuízo do emprego ou do salário. Tal previsão encontra fulcro no artigo 7º, inciso XVIII da referida lei maior, assim exposto: “XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias”.

Este benefício é expansivo para as trabalhadoras domésticas, avulsas e rurais, garantido pela Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), abrangendo assim a maternidade de forma mais ampla, sem procurar restringir o tipo de mãe e sua ocupação profissional no mercado de trabalho. Assim expõe a CLT, artigo 392, modificado pela Lei n. 10.421/2002: “Art. 392. A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário”. Resta informar que, conforme previsto, é assegurada a assistência financeira à trabalhadora, através do salário-maternidade, com fulcro no artigo 71 da Lei n. 8.213/91, a seguir transcrito:

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial, observado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta lei, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (BRASIL, 1991, p. 26)

Restringir ou tratar de maneira diferenciada a mulher, em sua condição de mãe, em decorrência do tipo de emprego ou colocação profissional, seria lesar o direito social constitucionalmente garantido, ferindo a isonomia das mulheres que se equiparam na condição de genitoras, seja no campo ou na cidade. Mais uma vez há respaldo no artigo 25, parágrafo 2º, da DUDH, que garante cuidado e assistência

especiais à maternidade e à infância.

Outro avanço foi em relação à garantia do emprego da gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, conforme Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal/88 artigo 10, inciso II, alínea “b”.

Tal dispositivo constitucional não dependia de regulamentação por lei ordinária, como entendeu felizmente a corrente majoritária, porque a licença deveria ser concedida pelo empregador sem prejuízo do emprego e do salário, com reembolso pelo órgão previdenciário. A licença maternidade integra o rol dos direitos sociais do trabalhador sob proteção constitucional, e deve ser concedida pelo empregador com observância imediata, sendo este reembolsado pelo órgão previdenciário.

Importa destacar que grande parte das mudanças relativas ao assunto são ainda mais recentes. Até o ano de 2012, as mulheres que engravidassem no período de aviso prévio ou durante contrato por prazo determinado não tinham direito algum, pois inexistia legislação específica. Tal matéria inclusive estava pacificada em súmula n. 244, III do Tribunal Superior do Trabalho, só sendo reformulada por meio da Resolução 185/2012. Ou seja, a mais alta corte trabalhista nacional teve que adaptar suas decisões às novas ordens sociais, que estão em constante mutação, inclusive resultando na Lei n. 12.812/13 que incluiu novo artigo específico na CLT, derribando qualquer dúvida sobre o assunto, mormente porque segundo Mattar (2011, p. 149), a efetivação do direito do trabalho é “um meio para garantir outros direitos humanos”. Tal situação feria o artigo 25 da DUDH, parágrafo 1º, em sua previsão:

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. (ONU, 1948, p. 6)

Ainda, afrontava diretamente o artigo 7º da declaração citada, que versa: “[...] todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer discriminação, à igual proteção da lei [...]”. Em complementariedade, com um tratamento voltado para a dignidade humana, e com fulcro no princípio da igualdade, assim prevê o artigo 391-A da CLT:

Art. 391-A. A confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a estabilidade provisória prevista na alínea b do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. (BRASIL, 1943, p. 73)

Ainda, previsão da CLT estabelece que, durante a jornada de trabalho, a empregada mãe tem direito a dois descansos especiais, de meia hora, para amamentar o filho, redação dada pela Lei n. 13.509/17, ainda mais recente. Assim: “Art. 396. Para amamentar seu filho, inclusive se advindo de adoção, até que este complete 6 (seis) meses de idade, a mulher terá direito, durante a jornada de trabalho, a 2 (dois) descansos especiais de meia hora cada um.” (BRASIL, 1943, p. 74).

A lei assegura também à gestante a transferência de função em caso de necessidade e dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para realização de consultas e exames médicos, para bem acompanhar a gravidez. Neste diapasão, assim versa a CLT, artigo 392, parágrafo 4º, inciso II, que garante à empregada, durante a gravidez, sem prejuízo do salário ou demais direitos, a “dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares”.

Destacam-se as previsões relativas à maternidade no âmbito da garantia de direitos trabalhistas, em estrita consonância com a segurança dos direitos humanos, mas não só nesta área existe legislação referente ao tratamento dispensado às gestantes e mães.

Entre eles, destaca-se o direito que a gestante tem de conhecer previamente a maternidade na qual será realizado o seu parto, como forma de estímulo para que acompanhe regularmente o desenvolvimento da gestação e faça os exames necessários, conforme Lei n. 11.634/07.

Ainda em relação à saúde, previsão específica do artigo 25 da DUDH, da gestante, o Estado tem que garantir o direito da grávida de ser atendida com respeito e dignidade pelas equipes de saúde, sem discriminação de cor, raça, orientação sexual, religião, idade ou condição social; aguardar o atendimento sentada, em lugar arejado, tendo à sua disposição água para beber e banheiros limpos; ser atendida no

primeiro serviço de saúde que procurar para o parto (direito de vaga em hospital), ou, se necessário, ser transportada de maneira segura; realizar todos os exames, consultas e orientações relacionadas à gravidez; à presença de um acompanhante durante o período do trabalho de parto, parto e pós-parto; realizar o teste rápido de HIV e, caso positivo, tem direito a receber leite em pó, gratuitamente, para amamentar a criança. Conforme artigo 6º da DUDH, todo ser humano (e, no caso em análise, a mulher), tem o direito de ser reconhecido como pessoa perante a lei, em todos os lugares.

Quanto aos direitos sociais e relacionados à dignidade da pessoa, as gestantes têm garantido o acesso a guichês e caixas especiais ou prioridade nas filas para atendimento em instituições públicas e privadas; direito a assento prioritário para gestantes e mulheres com crianças de colo em ônibus e metrô, conforme Lei nº 10.048/2000. Assim:

Art. 1º. As pessoas com deficiência, os idosos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, as gestantes, as lactantes, as pessoas com crianças de colo e os obesos terão atendimento prioritário, nos termos desta Lei.

Art. 2º. As repartições públicas e empresas concessionárias de serviços públicos estão obrigadas a dispensar atendimento prioritário, por meio de serviços individualizados que assegurem tratamento diferenciado e atendimento imediato às pessoas a que se refere o art. 1º.

Parágrafo único. É assegurada, em todas as instituições financeiras, a prioridade de atendimento às pessoas mencionadas no art. 1º.

Art. 3º. As empresas públicas de transporte e as concessionárias de transporte coletivo reservarão assentos, devidamente identificados, aos idosos, gestantes, lactantes, pessoas portadoras de deficiência e pessoas acompanhadas por crianças de colo. (BRASIL, 2000, p. 1)

Se a gestante for estudante, a lei assegura o apoio e assistência à gravidez, sem prejuízos para a vida acadêmica. A estudante grávida tem o direito à licença-maternidade sem danos para o período escolar, o início e fim do afastamento serão determinados por atestado médico, poderá cumprir compromissos escolares em casa e lhe é garantido o direito de realizar os exames finais. Garante-se o acesso à educação, direito humano resguardado pela DUDH, artigo 26, parágrafo 1º, que assim dispõe: “Todo ser humano tem direito à instrução [...]”. Ainda neste sentido, a Lei nº 6.202/75 dispõe:

Art. 1º A partir do oitavo mês de gestação e durante três meses a estudante em estado de gravidez ficará assistida pelo regime de exercícios domiciliares instituído pelo Decreto-lei número 1.044, 21 de outubro de 1969.

Parágrafo único. O início e o fim do período em que é permitido o afastamento serão determinados por atestado médico a ser apresentado à direção da escola.

Art. 2º Em casos excepcionais devidamente comprovados mediante atestado médico, poderá ser aumentado o período de repouso, antes e depois do parto.

Parágrafo único. Em qualquer caso, é assegurado às estudantes em estado de gravidez o direito à prestação dos exames finais. (BRASIL, 1975, p. 1)

Ainda, se a mãe for adolescente, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) garante o direito ao atendimento com sigilo, privacidade e autonomia, além do recebimento de informações sobre saúde sexual e reprodutiva. A mãe adolescente também pode ser atendida sozinha, se preferir. Neste sentido, artigo 12º da DUDH, que versa: “Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada [...]”. (ONU, 1948, p. 3)

Não se pode olvidar ainda do direito que a gestante tem de receber auxílio financeiro durante a gravidez pago pelo pai da criança. É a figura jurídica dos alimentos gravídicos, que compreendem os valores suficientes para cobrir as despesas adicionais do período de gravidez e que sejam dela decorrentes, da concepção ao parto. São as despesas que, de forma equilibrada, devem ser suportadas também pelo futuro pai, para o bem-estar da grávida e da criança durante o período de gestação. Assim, incluem também despesas terapêuticas determinadas pelo médico, além de outras que o juiz considere pertinente, como alimentação especial, assistência psicológica, dentre outras. Não obstante o titular de direito ser o nascituro, inegável que traz benefícios para a gestante, na medida em que a auxilia na condução da gravidez.

E ainda, resguarda a prole, mesmo quando gerada unilateralmente. Neste sentido, a segunda parte do parágrafo 2º do artigo 25 da DUDH, segundo ONU (1948, p. 6) que diz: “Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social”.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A DUDH é explícita, em seu art. 25, parágrafo 2º, ao dizer: “A maternidade e

a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social”.

Por óbvio que a maternidade é uma condição especial da existência humana, e como tal merece guarita do poder público, e toda espécie de proteção do Estado. Não pode existir qualquer tipo de discriminação por conta da condição de mulher grávida ou mãe, pela sua própria condição.

Infelizmente esta é uma condição que nem sempre foi valorizada. Tida como um obstáculo para o desenvolvimento econômico ou mesmo social, a mulher grávida era menosprezada em relação ao marido ou nas relações trabalhistas. Mormente quando a gestação acontecia fora do padrão tido como “normal” para as relações afetivas – filhos fora do casamento ou de mulheres solteiras.

Entretanto, apesar de recente, tal condição já demonstra mudanças significativas, apesar de incipientes. Alguns estados mais avançados na aplicação e defesa dos direitos humanos já entendem com mais humanidade a condição de gestação, e ofertam maiores direitos às grávidas e mães. Não obstante, ainda é uma mudança bastante incipiente, e de demanda uma evolução mais abrangente, de toda a sociedade, para que a gestante tenha seus direitos garantidos e o respeito de toda coletividade, mormente em relação ao respeito e à oferta de oportunidades.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**: atualizada até a Emenda Constitucional 128, de 22 de dezembro de 2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 10 mar. 2023a.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 10 mar. 2023b.

BRASIL. **Lei nº 6.202, de 17 de abril de 1975**. Atribui à estudante em estado de gestação o regime de exercícios domiciliares instituído pelo Decreto-lei nº 1.044, de 1969, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1975. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6202.htm. Acesso em: 09 mar. 2023c.

BRASIL. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991**. Dispõe sobre os planos de benefício da previdência social e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da

República, 1991. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm. Acesso em: 09 mar. 2023d.

BRASIL. **Lei nº 10.048, de 8 de novembro de 2000**. Dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l10048.htm. Acesso em: 09 mar. 2023e.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 10 mar. 2023f.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11. ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2016.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2008.

LEÃO, José Bruno Martins; MONTESCHIO; Horácio, VIERIA. A união estável homoafetiva segundo o Supremo Tribunal Federal e a Constituição da República de 1998. **Research, Society and Development journal**, v. 11, n. 4, p. 1-16, 2022.

MATTAR, Laura Davis. **Direitos maternos**: uma perspectiva possível dos direitos humanos para o suporte social à maternidade. 2011. Tese (Doutorado em Saúde Materno Infantil) - Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. doi:10.11606/T.6.2011.tde-05042011-103047. Acesso em: 10 mar. 2023.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris, em 10 de dezembro de 1948. Disponível em:
<https://brasil.un.org/pt-br/91601-declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 10 mar. 2023.

PRONI, Thaíssa Tamarindo da Rocha Weishaupt. **Proteção constitucional à maternidade no Brasil**: um caso de expansão da garantia legal. 2012. Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em:
<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-30102012-101834/pt-br.php>. Acesso em: 09 mar. 2023.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Curso de direito do trabalho aplicado**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.



A PERSPECTIVA HUMANITÁRIA NO COMPLIANCE: o programa de integridade como mecanismo de concretização dos direitos humanos no cenário corporativo

Pedro Henrique Hernandez Argentina³⁸

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo abordar o programa de compliance, que vem sendo debatido com veemência no mundo corporativo. O programa de integridade, como é denominado no Brasil, tomou maiores proporções em solos brasileiros após os escândalos da Operação Lava-Jato e seus efeitos refletiram numa estruturação mais eficaz pelas empresas, visando, por meio da cultura de compliance, prevenir, detectar e remediar os atos ilícitos e ações negativas que possam gerar resultados perniciosos a empresa. Se antes o programa era fortemente adotado para o combate ao crime de corrupção, hoje seus horizontes estão ampliados e a implementação adequada de um programa pode causar muitos benefícios para a instituição; neste sentido, é responsabilidade, também, do setor de compliance fiscalizar e estruturar medidas que fomentem e concretizem os direitos humanos dentro de cenário corporativo. Infelizmente, não raro, as mídias noticiam empresas que foram flagradas desrespeitando os direitos humanos, o direito ao trabalho digno e não análogo a escravidão. Para atingir os objetivos propostos, é profícuo mencionar que o presente trabalho foi desenvolvido de forma indutiva, com foco na relação entre o programa de compliance e a concretização dos direitos humanos, destacando os benefícios do compliance no cenário corporativo. Realizada e fundamentada por meio de revisões bibliográficas, dentre elas revistas acadêmicas *on-line*, bem como a utilização de informações já disponibilizadas em livros, artigos, legislação e outras fontes publicadas.

PALAVRAS-CHAVE: Compliance; programa de integridade; direitos humanos.

ABSTRACT

The objective of the present study is to approach the compliance program, which has been vehemently debated in the corporate world. The integrity program, as it is called in Brazil, has taken on greater proportions on Brazilian soil after the scandals of Lava-Jato Operation and its effects have reflected in a more effective structuring by companies, aiming, through the culture of compliance, to prevent, detect, and remediate illegal acts and negative actions that may generate harmful results to the company. If before the program was strongly adopted to fight the crime of corruption, today its horizons are broadened and the adequate implementation of a program may cause many benefits to the institution; in this sense, it is also the responsibility of the compliance sector to supervise and structure measures that promote and realize human rights within the corporate scenario. Unfortunately, not rarely, the media reports companies that were caught in the act disrespecting human rights, the right to decent work and not analogous to slavery. To reach the proposed objectives, it is useful to mention that the present work was developed in an inductive manner, focusing on the relationship between the compliance program and the realization of human rights, highlighting the benefits of compliance in the corporate scenario. It was carried out and substantiated by means of bibliographic reviews, among them online academic journals, as well as the use of information already available in books, articles,

³⁸ Bacharel em direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS). Pós-graduado em direito corporativo e compliance pela Escola Paulista de Direito (EPD). Pós-graduando no MBA em gestão estratégica das organizações pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS). Advogado. *E-mail:* pedro.sano@hotmail.com

legislation and other published sources.

KEYWORDS: Compliance; integrity program; human rights.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. O PROGRAMA DE INTEGRIDADE NO BRASIL. 2.1 A AUTORREGULAÇÃO REGULADA. 3 A CULTURA DE COMPLIANCE COMO MEIO DE PROMOÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS. 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O mundo corporativo funciona cada vez mais em um ritmo acelerado, consequências de um processo de globalização intenso. E com este aumento das relações entre as instituições, são necessários mecanismos de proteção entre as empresas, evitando, desta forma, resultados perniciosos que podem gerar danos irreparáveis.

Em um cenário caótico no Brasil, o programa de compliance tornou-se um assunto bastante debatido e almejado pelas empresas, sendo considerado uma ferramenta eficiente no combate de ilícitos e situações negativas. Com a Operação Lava-Jato, muitas empresas de grande porte e renomadas foram expostas por práticas de corrupção no país; *i.e.*, o “jeitinho brasileiro” de resolver os negócios trouxera danos graves para estas empresas. Ressaltam Silveira e Saad-Diniz que (2015, p. 142): “[...] em face de tantos escândalos econômicos recentes, tem-se visto uma tentativa por parte das empresas de evidenciar uma modalidade de regulação a fim de externalizar sua correção, visando, também, uma menor severidade judicial”.

Neste primeiro momento, portanto, o compliance foi analisado como um meio eficiente no combate ao crime de corrupção, que é abordado pelo *criminal compliance*, que caracteriza-se como sendo a vertente do programa de integridade que abarca temas relacionados ao direito penal, os casos com maiores destaque versam sobre o combate ao crime de corrupção e lavagem de dinheiro, todavia, não é desconsiderado nenhum outro ilícito. Conforme conceitua Felício (2018, p.121), “[...] o instituto criminal compliance, portanto, advém desta relação entre compliance e direito penal”.

O compliance consiste na estruturação e implementação, por uma empresa, de um conjunto de mecanismos e ferramentas, bem como o desenvolvimento de políticas e diretrizes próprias, que, baseado sobre a função tríplice de prevenir,

detectar e remediar as práticas ilícitas e situações negativas – que não necessariamente configurem um crime – auxiliam a atuação ética e transparente da empresa.

Apesar da cultura de compliance estar estritamente relacionada com o combate ao crime de corrupção, foi possível analisar que os benefícios que o programa pode trazer para uma pessoa jurídica vão além da esfera meramente penal. O programa de integridade pode implementar e supervisionar as ações da empresa no que tange sobre as práticas voltadas aos direitos humanos. Nesse aspecto, destaca Santiago *et al.* (2021, p. 286) que:

*Además, independientemente de que el compliance tuviera originalmente premisas para combatir la corrupción y el fraude empresarial, también permitió el desarrollo de programas específicos en diversas áreas de actividad empresarial, alcanzando así nuevos niveles*³⁹

Com frequência, infelizmente, as notícias transmitidas pela mídia abordam casos absurdos de empresas que desrespeitaram seus funcionários, infringindo além dos direitos trabalhistas, os direitos humanos. Funcionários que são colocados em castigos vexatórios quando a meta não é atingida; outros que são proibidos de utilizar o banheiro e, por necessidades biológicas, acabam fazendo nas próprias roupas e os inúmeros casos de empresas que são flagradas com trabalho análogo a escravidão, submetendo seus funcionários a condições precárias. Sendo assim, são várias as empresas que violam os direitos humanos, a dignidade da pessoa humana.

O programa de compliance deve fiscalizar, elaborar metas e colocar em prática essas medidas, fomentando a defesa e a concretização destes direitos inerentes a todas as pessoas. A empresa, por meio de seus códigos de conduta e ética, treinamentos corporativos, canais de denúncia, procedimentos de *due diligence*⁴⁰ e outros pilares que sustentam a cultura de compliance devem concretizar a luta pelos direitos humanos, garantindo aos seus funcionários um ambiente de trabalho com condições dignas.

³⁹ Além disso, embora a conformidade tenha sido originalmente baseada no combate à corrupção e fraude corporativa, ela também permitiu o desenvolvimento de programas específicos em várias áreas de atividade empresarial, atingindo assim novos níveis (tradução do autor).

⁴⁰ A tradução adotada pelo Brasil é de diligência prévia.

O compliance foi abordado no Brasil, de forma introdutória, pela Lei n.º 12.846/2013, que trata sobre a responsabilização cível e administrativa das pessoas jurídicas que praticarem atos contra a Administração Pública. De acordo com a Lei Anticorrupção, como é popularmente conhecida, a presença de (art. 7º, inciso VIII) “mecanismos e procedimentos internos de integridade” é considerado uma atenuante caso a empresa responda por algum dos ilícitos previstos na lei. Sobre a LAC, destaca Mendes:

Em junho de 2013, foi aprovada pelo Congresso Nacional a Lei 12.846/2013, conhecida também como Lei Anticorrupção (LAC). Seu art. 7º, que cita os agora já famosos “programas de integridade”, em conjunto com o grande aumento do número de investigações pelas autoridades, provocou uma revolução no cenário brasileiro em termos de programa de compliance (MENDES, 2017, p. 28).

Mais tarde, o termo “programa de integridade” foi adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, sendo utilizado no Decreto n.º 8.420/2015 para denominar as práticas do compliance no país. Recentemente, este decreto foi revogado, sendo substituído pelo seu sucessor, o Decreto n.º 11.129/2022, que trouxe importantes acréscimos e alterações sobre a temática.

A cultura de compliance constitui uma ferramenta eficiente, quando implementada seriamente, para a promoção dos direitos humanos. As empresas, com a autonomia que conferida pelo da autorregulação regulada, possuem potencial para incentivar a luta pela concretização destes direitos.

Dada a importância do tema em questão, foi promulgado o Decreto n.º 9.571/2018, que trata sobre as diretrizes vertentes sobre direitos humanos a serem observadas pelas empresas, públicas ou privadas, abordando aspectos do programa de integridade.

Para atingir os objetivos propostos, é profícuo mencionar que o presente trabalho foi desenvolvido de forma indutiva, com foco na relação entre o programa de compliance e a concretização dos direitos humanos, destacando os benefícios do compliance no cenário corporativo. Realizada e fundamentada por meio de revisões bibliográficas, dentre elas revistas acadêmicas *on-line*, bem como a utilização de informações já disponibilizadas em livros, artigos, legislação e outras fontes

publicadas.

2 O PROGRAMA DE INTEGRIDADE NO BRASIL

Conforme já mencionado na introdução, os primeiros vestígios do que seria o compliance foi introduzido no Brasil pela Lei Anticorrupção, que trouxe como uma forma de atenuante, caso a empresa respondesse por algum crime praticado contra a Administração Pública prevista nesta lei.

Contudo, cabe salientar que a cultura de compliance já existia em outros países e que estes ordenamentos jurídicos alienígenas inspiraram a Lei da Empresa Limpa no Brasil – como também é conhecida a Lei n.º 12.846/2013.

Algumas leis estrangeiras que versam sobre o tema são conhecidas, todavia, focar-se-á em duas que recebem bastante destaque. O *Foreign Corrupt Practices Act*, o FCPA, é a Lei de Práticas de Corrupção no Exterior; promulgada pelos Estados Unidos, no ano de 1977, a lei é reconhecida mundialmente como a pioneira a versar sobre o combate ao crime de corrupção de funcionários públicos, com aplicabilidade nacional e internacional. Sobre o FCPA, bem pontua Assi (2018, p. 22):

Podemos citar mais alguns marcos legais que contribuíram para que o compliance se consolidasse como instrumento de ética e integridade nos negócios, a começar pela lei norte-americana *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA), promulgada em 1977, cujo propósito era controlar o pagamento de propinas a funcionários públicos estrangeiros e, assim, restaurar a credibilidade do mercado interno nos Estados Unidos.

Outra lei que também é reconhecida em âmbito global, é a *United Kingdom Bribery Act*, o UKBA, que é a lei de combate ao suborno do Reino Unido; elaborada entre 2010 e 2011, está lei é considerada por muitos estudiosos com uma das mais rigorosas a tratar sobre o tema. A lei abordar de forma pioneira o combate as práticas de suborno não apenas na esfera pública, mas também na privada, considerado o grande diferencial desta. De acordo com Japiassú e Ferreira:

Um dos mais recentes exemplos de legislação que adota o modelo de

conformidade é a Bribery Act, do Reino Unido (2010), que criminalizou a falha da organização comercial em prevenir subornos, punindo empresas em benefício das quais o suborno é praticado (JAPIASSÚ; FERRERIA, 2022, p. 145).

Insta salientar que ambas as leis supramencionadas responsabilizam, também, as empresas no que tange aos aspectos criminais; a Lei Anticorrupção brasileira responsabilizada as pessoas jurídicas em âmbito cível e administrativo. Afirma Crivellaro (2019, p. 44):

Embora a Lei Anticorrupção tenha sido divulgada pela mídia como uma lei de conotação criminal, percebe-se que o legislador estabeleceu expressamente no dispositivo legal que a responsabilização ocorreria no âmbito administrativo e civil, não havendo no texto legal previsão de conduta criminal, tratando-se tão somente de ilícitos civis e administrativos.

Desta forma, mais tarde, foi promulgado o Decreto n.º 8.420/2015, que regulamenta a Lei Anticorrupção brasileira, abordando de forma mais detalhada os aspectos do compliance, incluindo o nome “programa de integridade”, como foi introduzido no Brasil. Recentemente, o decreto foi revogado, pelo seu então sucessor, o Decreto n.º 11.129/2022, que incluiu e alterou conteúdos necessários sobre o tema no país.

O novo decreto abordou o conceito do programa de integridade de forma mais elucidativa, contemplando, inclusive, a função tríplice que deve ser a base norteadora da cultura do compliance. De acordo com o art. 56 do decreto de 2022:

Art. 56. Para fins do disposto neste Decreto, programa de integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, **no conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade**, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes, com objetivo de:

I - **prevenir, detectar e sanar** desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira; e

II - fomentar e manter uma cultura de integridade no ambiente organizacional.

Parágrafo único. O programa de integridade **deve ser estruturado, aplicado e atualizado** de acordo com as características e os riscos atuais das atividades de cada pessoa jurídica, a qual, por sua vez, deve garantir o constante aprimoramento e a adaptação do referido programa, visando garantir sua efetividade. (DECRETO N.º 11.129, 2022, n.p., grifo do autor).

Merece destaque, também, a informação abordada pelo parágrafo único do artigo supracitado, que enfatiza a característica do programa ser um “organismo vivo” dentro da empresa; *i.e.*, o compliance deve ser estruturado e implementado de forma singular, sob medida, correspondendo as reais necessidades e riscos que a instituição está exposta. E, além disso, deve ser sempre atualizado quando preciso, no sentido de manter-se em conformidade com a missão, valores e ideais da empresa. Como afirmam Gabineski *et al.*, (2019, n.p.) “[...] um programa de compliance é um organismo vivo, que se desenha perfeitamente para cada organização, com suas peculiaridades, respeitando sempre as boas práticas atreladas à cultura empresarial”.

Desta forma, o programa de compliance consiste, portanto, em um conjunto de mecanismos e ferramentas, estruturados sobre função tríplice de prevenir, detectar e remediar os atos ilícitos e situações de risco que a empresa está exposta. Neste sentido, a corporação desenvolve normas, diretrizes e políticas internas que expressem a transparência e o comprometimento ético da instituição.

Define o Departamento de Justiça americano (DoJ) sobre o programa (2023, n.p.), “[...] *compliance programs are established by corporate management to prevent and detect misconduct and to ensure that corporate activities are conducted in accordance with applicable criminal and civil laws, regulations, and rules*⁴¹”.

Este conjunto de mecanismos e ferramentas pode ser interpretado como pilares que sustentam um programa de compliance efetivo. Uma cultura de compliance efetiva significa que o programa é implementado de forma a ser colocado em prática combatendo aquilo que o Departamento de Justiça americano (DoJ) denomina como (2023, n.p.), “*paper program*”, que são os programas de papel, meramente formais; ou, como é classificado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (2016, p. 15), como “*sham program*”, programas de fachada, de prateleira.

Estes pilares que estruturam o programa de compliance, são classificados no Decreto n.º 11.129/2022, art. 57, como “parâmetros”. Entre eles, destacam-se – por óbvio todos os elementos são essenciais – o apoio da alta gestão. O “*tone at the top*”,

⁴¹ Programas de conformidade são estabelecidos pela gerência corporativa para prevenir e detectar má conduta e para assegurar que as atividades corporativas sejam conduzidas de acordo com as leis, regulamentos e regras criminais e civis aplicáveis (tradução do autor).

que significa que o exemplo vem de cima, traz a ideia de que o programa apenas produzirá os efeitos esperado se a cúpula hierarquicamente superior respeitar e apoiar as medidas impostas pelo programa.

Outros mecanismos como elaboração de códigos de ética e conduta são vitais para o funcionamento efetivo do programa. É por meio deles que a empresa externaliza seus padrões de transparência, seus valores e missões. Para Cruz e Dutra (2019, p. 05), “[...] entende-se o compliance como um código de ética e condutas, utilizado como um transmissor entre os consumidores e as empresas de modo a efetivar as transparências e as regras de atuação em conformidade com a lei”.

O treinamento corporativo é outra ferramenta que traz vida ao programa. É necessário que todos os funcionários – incluindo também os fornecedores – tenham conhecimento da cultura do compliance; sabendo o que é ou não permitido pela empresa, conhecimento das boas práticas, da existência do canal de denúncia, e de todos os pilares que compõe o programa.

O canal de denúncia é indispensável. Não existe um modelo padrão para que seja implementado, o importante é que ele seja efetivo; podendo ser um *website*, um *e-mail*, um contato por telefone ou até mesmo, caixinhas distribuídas pela empresa para que possam depositar papéis contendo o alerta. A possibilidade de denúncia na modalidade anônima apresenta melhores resultados, tendo em vista que o receio de retaliação ainda é um forte inibidor do uso desta ferramenta.

O procedimento de *due diligence* também é outro requisito de destaque. Conhecido como diligência prévia ou diligência devida, consiste em uma pesquisa de antecedentes, seja pessoa física ou pessoa jurídica, com que a empresa pretende fechar negócios; v.g., contratação de um funcionário ou de um fornecedor. Para que a empresa mantenha sua integridade e atuação ilibada, é essencial que mantenha relações com outras pessoas que também zelem pela transparência. Uma negociação arriscada pode destruir as boas práticas construída por uma pessoa jurídica.

2.1 A AUTORREGULAÇÃO REGULADA

Superado a conceptualização do termo compliance, insta salientar o instituto do *enforced self-regulation*, traduzido para o vernáculo pátrio como correção ou autorregulação regulada.

É por meio da autorregulação regulada que a cultura de compliance encontra forças para existir na prática. É notório que o poder de elaboração de normas e políticas pertence ao Estado. Contudo, nem sempre o mesmo encontra meios de fiscalizar e garantir a aplicabilidade de suas diretrizes; em muitos casos por escassez orçamentaria ou pela demanda de diversas outras áreas. Para os autores Scaff e Silveira (2014, n.p.), “o Estado, reconhecendo sua incapacidade” permite esta transferência.

Conforme elucidam Laurentiz e Saad-Diniz, com maestria, para os autores (2017, n.p.), “trata-se, em realidade, de uma transição do Estado prestacional para o Estado que garante as prestações realizadas pelo particular, geralmente em melhores condições técnicas para realizar determinadas atividades”. Ainda de acordo com os autores supracitados:

Diante destas questões se verifica que o aparato do Estado regulador **não dá conta de todas as falhas regulatórias e déficits de implementação**, que acabam sendo **manejados na esfera particular** daqueles a quem a norma se dirige. Na medida em que este aparato não funciona perfeitamente, surge uma demanda por responsabilidades sociais corporativas, reivindicando o cumprimento de determinadas **garantias pelas empresas**. Partindo desse contexto em que a mobilização de gastos e esforços na prevenção a infrações econômicas poderia também representar uma relevante possibilidade na prevenção de violações de direitos humanos, é que se tem por finalidade analisar a repercussão das due diligence na **prevenção a infrações aos direitos humanos** ocorridas no âmbito empresarial (LAURENTIZ; SAAD-DINIZ, 2017, n.p., grifo do autor).

Neste sentido, a autorregulação regulada consiste, portanto, na transferência deste poder estatal de forma regulada e limitada para as empresas; *i.e.*, o Estado permite que as empresas desenvolvam suas diretrizes, normas e políticas próprias, bem como implementem códigos de ética, conduta e regulamentos internos. Tudo isto, esperando assistência prestacional da empresa naquilo que o Estado deveria supervisionar. Destaca Veríssimo sobre a autorregulação regulada que:

Esse tipo de regulação, também denominado correção, alude à forma de regulação estatal do mundo empresarial caracterizada pela incorporação do ente privado no processo de regulação, de forma subordinada aos fins concretos ou interesses públicos predeterminados pelo Estado. (VERÍSSIMO, 2017, p. 110)

As empresas, muitas vezes, podem debruçar uma atenção maior e mais minuciosa sobre o cumprimento das normas, canalizando, inclusive, incentivo financeiro, específico para estas áreas; auxiliando, desta forma, nas prestações estatais. Para Scandelari (2022, p. 144), “[...] a autorregulação regulada é um modelo de atuação colaborativa que depende da atuação concertada entre o Estado e o particular para defender e perseguir interesses comuns”.

Neste sentido, a instituição não pode, *v.g.*, criar normas que violem o ordenamento jurídico, sendo assim, deve seguir uma consonância com as normas previamente estabelecidas pelo Estado; não podendo haver colisão entre normas.

3 A CULTURA DE COMPLIANCE COMO MEIO DE PROMOÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS

Após elucidado os mecanismos e ferramentas que integram um programa de integridade efetivo, faz-se necessário a compreensão de como a cultura de compliance pode – e deve – auxiliar, promover e concretizar os direitos humanos no ambiente de trabalho.

Conforme já mencionado, o compliance atua, portanto, como uma forma de parceiro das atividades estatais; *i.e.*, as empresas, por meio de seus programas de conformidade, desenvolvem um papel importante de representação dos objetivos almejados pelo Estado. As empresas constituem uma fonte capaz de viabilizar e fundamentar os direitos humanos; com fulcro na cartilha elaborada pela Eletrobras:

Direitos Humanos servem como referencial ético para reger as relações em nossa sociedade atual. Foram consolidados em diferentes documentos internacionais para lidar com as diversas atrocidades e desigualdades que diferentes grupos enfrentam. Consistem em um sistema de normas internacionais, procedimentos e instituições desenvolvidas para consolidar a afirmação de um consenso sobre valores de cunho universal, a serem seguidos por todas as nações. (PROMUNDO; ELETROBRAS, 2019, p. 24)

Sendo assim, a empresa precisa desenvolver uma cultura que defenda os

direitos humanos no ambiente corporativo e, até mesmo, externalizar a mensagem, idealizando estas medidas para o público externo.

Hoje, muitas empresas estão aderindo políticas humanísticas em sua forma de atuação. O caráter sustentável encontra-se mais presente nas relações atuais; *v.g.*, a adequação à Agenda 30, que é uma medida que busca um cenário com menos preconceito, desigualdade e inúmeros outros pontos importantes para a construção de um mundo melhor em cooperação com as empresas. De acordo com as Nações Unidas (s.d., n.p.), “até 2030, empoderar e promover a inclusão social, econômica e política de todos, independentemente da idade, gênero, deficiência, raça, etnia, origem, religião, condição econômica ou outra”.

Uma empresa ética e transparente atua em conformidade com as premissas de seu código de ética e de conduta, sendo um reflexo, portanto, de sua cultura de compliance. Para o Pacto Global (s.d., n.p.), no que tange aos dez princípios norteadores, “as empresas devem apoiar e respeitar a proteção de direitos humanos reconhecidos internacionalmente”.

O compliance reflete em um compromisso da instituição em manter-se em conformidade com as leis e normas vigentes, bem como atuar guiado pelos próprios valores e missões adotados pela empresa. Segundo os autores Cruz e Dutra (2019, p. 05), “[...] portanto, entende-se o compliance como um código de ética e condutas, utilizado como um transmissor entre os consumidores e as empresas de modo a efetivar as transparências e as regras de atuação em conformidade com a lei”.

Neste sentido, a cobrança por ações em consonância com os direitos humanos passou a ser um requisito observado pela sociedade. Para Silva e Moreira (2020, p. 10), “[...] a sociedade vem cada vez mais tratando de questões éticas, buscando essas condutas por parte dos Estados e das empresas, e no que se refere a esses, isso envolve suas condutas, seus serviços e seus produtos”.

Casos de desrespeito e violação destes direitos podem causar reflexos perniciosos à instituição; está é a função do setor responsável pelo compliance, garantir que a empresa irá observar além de suas próprias diretrizes, aquelas impostas pelo ordenamento jurídico como um todo, promovendo a concretização prática dos direitos humanos. Para Santiago *et al.* (2021, p. 288), “*el cumplimiento de la función social y solidaria de la empresa es uno de los principales pilares de las*

*actividades que integran el compliance*⁴²”.

Sobre o tema, o Decreto n.º 9.571/2018, que “[...] estabelece as diretrizes nacionais sobre empresas e direitos humanos” abarca apontamentos necessários a serem adotados pela instituição para o alinhamento com os direitos humanos.

O decreto elenca de forma bastante detalhada medidas que as empresas podem – e devem, apesar de caracterizar uma adequação voluntária, com fulcro no art. 1º, parágrafo 2º - adotar; mecanismos e ferramentas de compliance são apontados no decreto, incluindo, inclusive, a diligência prévia, que no próprio decreto, é sublinhado como “*due diligence*”.

O decreto incentiva, também, a adesão a canais de denúncia, códigos norteadores elaborados pela empresa, sustentabilidade ambiental; ou seja, o decreto deixa claro, em seu art. 10, inciso VII, alínea “a”, que: “criar e manter **programa de integridade** na empresa” (grifo do autor).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Destarte, sem ânimo de exaurir a temática vertida, o presente trabalho pretendeu caracterizar a cultura de compliance, assunto em alta no cenário corporativo, elucidando os benefícios da implementação de um programa de integridade efetivo, no combate a situações perniciosas e práticas de crime no âmbito da empresa. Destaca Saavedra (2022, p. 33), “em outras palavras, compliance, parece claro, é um sintoma de um processo de adaptação do sistema jurídico ao aumento de complexidade da sociedade”.

Desta forma, o programa consiste na estruturação dos pilares que sustentam o programa, sob a égide de prevenir, detectar e remediar os efeitos que podem causar reflexos negativos; insta salientar, também, o caráter mitigatório que o programa deve aderir, nestes casos, quando não for possível evitar que a situação problema aconteça, a instituição deve efetuar reparos e adequações no sistema, evitando, portanto, a reincidência do evento.

O compliance consiste, então, uma série de conformidade com diretrizes, políticas e normas desenvolvidas pela empresa, na intenção de manter-se sempre de

⁴² O cumprimento da função social e solidária da empresa é um dos principais pilares das atividades que compõem o cumprimento (tradução do autor).

forma ética e transparente no mercado. Devendo atuar em conjunto – e obviamente – em paridade com o ordenamento jurídico nacional e internacional, se for o caso. Para Block (2020, p. 19), compliance significa “o dever de cumprir e fazer cumprir regulamentos internos e externos impostas às atividades da instituição”.

No que tange a promoção e concretização dos direitos humanos, as empresas devem adequar seus programas de compliance neste sentido, colaborando com a defesa destes direitos juntamente com o poder do Estado, no empenho de promover um futuro melhor e com menos casos de violação destes direitos; que, infelizmente, ainda acontece com grande frequência, conforme é noticiado pelos meios midiáticos praticamente todos os dias, conforme pontua Scandelari (2022, p. 59) que, “no Brasil ainda existem milhares de processos que tratam de ilícitos corporativos em andamento que não ganharam a atenção da mídia”.

Sendo assim, ainda é necessário que este incentivo seja cobrado e feito de forma intensiva, visando – com um olhar positivo – que, futuramente, esta cobrança possa ser amenizada, pois estes direitos estão naturalmente sendo protegidos. Concorda Chesnut (2021, p. 201) ao dizer que “temos de tornar atrativo e automático o apoio aos direitos humanos básicos de outras pessoas, e isso é muito mais provável de acontecer se for intencionalmente parte de uma cultura”.

A implementação da cultura de compliance demanda tempo e muito esforço, é preciso que as empresas, utilizando de todos os seus recursos, se adequem a um ambiente com práticas mais humanísticas, promovendo um ambiente corporativo mais saudável e que fomente os direitos humanos, lutando pela sua concretização.

REFERÊNCIAS

ASSI, Marcos. **Compliance: como implementar**. Marcos Assi com a colaboração de Roberta Volpato Hanoff. São Paulo: Trevisan Editora, 2018.

BLOCK, Marcella. **Compliance e governança corporativa**/Marcella Block. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2020.

BRASIL. **Decreto 11.129, de 11 de julho de 2022**. Regulamenta a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Brasília, DF: Presidência da República, 2022. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/decreto/D11129.htm. Acesso em: 01 fev. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 9.571, de 21 de novembro de 2018.** Estabelece as Diretrizes Nacionais sobre Empresas e Direitos Humanos. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/d9571.htm. Acesso em: 09 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em: 01 fev. 2023.

CADE. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Guia Programa de Compliance.** Janeiro: Conselho Administrativo de Defesa Econômica, 2016. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-compliance-versao-oficial.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2022.

CRIVELLARO, Eloisa Helena Severino de Souza. Lei Anticorrupção, as Boas Práticas de Governança e o Papel do Conselho de Administração. *In: Grandes Temas do Direito brasileiro: compliance.* Coordenação Ana Cristina Kleindienst. São Paulo: Almedina Brasil, 2019.

CRUZ, Pablo Henrique da; DUTRA, Lincoln Zub. O dumping social e o compliance como meios de concretização da eficácia plena do direito fundamental ao trabalho. *In: Revista Eletrônica do Curso de Direito do Centro Universitário UniOpet.* Curitiba-PR, ano XII, n. 21, jul-dez/2019. Disponível em: <https://www.opet.com.br/faculdade/revista-anima/pdf/anima21/Revista-Anima-21-O-DUMPING-SOCIAL-E-O-COMPLIANCE-COMO-MEIOS-DE-CONCRETIZACAO-DA-EFICACIA-PLENA-DO-DIREITO-FUNDAMENTAL-AO-TRABALHO.pdf>. Acesso em: 08 mar. 2023.

FELICIO, Guilherme Lopes. **Criminal compliance como mecanismo de proteção contra a criminalidade econômica.** São Paulo: [s.n.], 2018.

GABINESK, Bernardo; MARRARA, Cristiane Peixoto de Oliveira; ABBATEPAOLO, João Carlos e NASCIMENTO, Juliana Oliveira. Canal de denúncias – melhores práticas. *In: Guia prático de compliance.* Organização Isabel Franco. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

INSTITUTO PROMUNDO E GRUPO CONEXÃO G E EMPRESAS DO GRUPO ELETROBRAS. **Cartilha promoção do respeito à diversidade nas empresas.** Maio, 2019. Disponível em: <https://promundo.org.br/recursos/cartilha-promocao-do-respeito-a-diversidade-nas-empresas/>. Acesso em: 02 mar. 2023.

JAPIASSÚ, Carlos Eduardo Adriano; FERREIRA, Ana Lúcia Tavares. A Lei Anticorrupção e os Programas de Compliance no Brasil. **Revista Científica do CPJM**, [S. l.], v. 1, n. 03, p. 139–153, 2022. Disponível em: <https://rcpjm.cpjrm.uerj.br/revista/article/view/64>. Acesso em: 10 mar. 2023.

LAURENTIZ; SAAD-DINIZ. **Human rights due diligence**: tutela penal dos direitos humanos no âmbito corporativo. Laurentiz e Saad-Diniz, 2017. Disponível em: <http://www.hu.usp.br/wp-content/uploads/sites/180/2017/01/victoria-vitti.pdf>. Acesso em: 02 mar. 2023.

MENDES, Francisco Schertel. **Compliance**: concorrência e combate à corrupção. Francisco Schertel Mendes, Vinicius Marques de Carvalho. São Paulo: Trevisan Editora, 2017.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. **Objetivos de desenvolvimento sustentável**. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/10>. Acesso em 28 de nov. de 2022.

PACTO GLOBAL REDE BRASIL. **Os dez princípios**. Disponível em: <https://www.pactoglobal.org.br/10-principios>. Acesso em: 28 nov. 2022.

SAAVEDRA, Giovani. **Compliance**. Giovani Saavedra e Thomas Rotsch. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro; MIRANDE, Santiago; ORTEGA, Ana Clara da Silva. Compliance y cumplimiento de la función social y solidaria de la empresa en el contexto de la hipermodernidad. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, DF, v. 23, n. 130 jun./set. 2021, p. 270-291. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/revistajuridica/29>. Acesso em: 01 fev. 2023.

SCAFF, Fernando Facury; SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. Lei anticorrupção é substancialmente de caráter penal. **Consultor Jurídico**, fev. 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-fev-05/renato-silveira-fernando-scaff-lei-anticorrupcao-carater-penal>. Acesso em: 10 mar. 2023.

SCANDELARI, Gustavo Britta. **Compliance e prevenção corporativa de ilícitos**: inovações e aprimoramentos para programas de integridade. São Paulo: Almedina, 2022.

SILVA, Ricardo Murilo da; MOREIRA, Felipe Oswaldo Guerreiro. Compliance para proteção dos direitos humanos em empresas. *In*: **Revista Internacional de Direitos Humanos e Empresas**, v. 04, 2526-0774, jan./dez.2020. Disponível em: <https://periodicos.ufff.br/index.php/HOMA/article/view/30500/20530>. Acesso em: 01 fev. 2023.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge; SAAD-DINIZ, Eduardo. **Compliance, direito penal e lei anticorrupção**. São Paulo: Saraiva, 2015.

U.S. Department of Justice. **Principles of federal prosecution of business organizations**. Disponível em: <https://www.justice.gov/jm/jm-9-28000-principles-federal-prosecution-business-organizations>. Acesso em: 10 mar. 2023.

VERÍSSIMO, Carla. **Compliance**: incentivo à adoção de medidas anticorrupção. São

Paulo: Saraiva, 2017.



CONSIDERAÇÕES SOBRE O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A REALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA

José Erbeson Lemos da Silva⁴³

RESUMO

A eutanásia em sentido amplo, refere-se a uma morte sem dor e sem sofrimento. Tem-se que, em que pese não ser uma nova prática, o procedimento ainda é cercado de tabus e um conservadorismo que dificulta o debate e se mostra como indiferente a dor e ao sofrimento humano em situações extremas. O que impulsionou a realização do presente trabalho foi à efetiva contribuição para o debate acerca do tema, bem como a finalidade de cooperar para o desfazimento de certos tabus e ideias equivocadas sobre a temática que envolve o imaginário popular, fruto de um conservadorismo dos meios de comunicação e informação, o que, sem dúvidas, contribui significativamente na construção da visão restrita existente sobre o tema. O objetivo geral é o de analisar quais as barreiras no ordenamento jurídico brasileiro para a legalização da eutanásia, e se a não permissividade em praticar a eutanásia em casos extremos de dor e sofrimento, não viola o princípio da dignidade da pessoa humana.

PALAVRAS-CHAVE: eutanásia; dignidade da pessoa humana; autonomia da vontade; morte; ordenamento jurídico.

ABSTRACT

Euthanasia in a broad sense refers to a death without pain and without suffering. It is clear that, despite not being a new practice, the procedure is still surrounded by taboos and a conservatism that makes debate difficult and shows itself to be indifferent to pain and human suffering in extreme situations. What drove the realization of the present work was the effective contribution to the debate on the subject, as well as the purpose of cooperating to undo certain taboos and mistaken ideas about the theme that involves the popular imagination, the result of a conservatism of the media. communication and information, which undoubtedly contributes significantly to the construction of the existing restricted view on the subject. The general objective is to analyze what are the barriers in the Brazilian legal system for the legalization of euthanasia, and if the non-permissiveness in practicing euthanasia in extreme cases of pain and suffering does not violate the principle of human dignity.

KEYWORDS: euthanasia; dignity of human person; autonomy of will; death; legal system.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 ABORDAGENS HISTÓRICAS E FILOSÓFICAS SOBRE O CONCEITO DE VIDA. 2.1 A VIDA E O VIVER COM DIGNIDADE. 2.2

⁴³ erbeson1@hotmail.com

CONSIDERAÇÕES ACERCA DA EUTANÁSIA. 2.3 ELEMENTOS QUE PODEM POSSIBILITAR A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. **3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.**

1 INTRODUÇÃO

Ao nascer com vida o indivíduo adquire sua personalidade jurídica e a efetiva aptidão para ter direitos e obrigações, conforme disposição do art. 2º do Código Civil (BRASIL, 2002), que também ressalva, no mesmo dispositivo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

Em que pese toda evolução científica e intelectual pelas quais a humanidade passou, ainda verificamos o quanto somos limitados e finitos quando nos colocamos frente a temas existenciais como à vida e morte. O término de nossa existência continua sendo um verdadeiro tabu, e, por isso, evitamos falar dela. Mas podemos afirmar que para além do medo da morte às pessoas têm medo da dor física, do sofrimento insuportável tanto do ponto de vista corporal bem como da aflição psicológica de ter que continuar a subsistir em condições cujo sofrimento é tido como absolutamente intolerável.

No que se refere à vida e à sua disponibilidade por parte de quem a possui, as discussões acerca da eutanásia ganham bastante relevância em todos os seguimentos sociais e há várias discussões sobre esta nos mais variados domínios do conhecimento humano, como a filosofia, a ética e as religiões.

A ideia de dignidade humana, que acompanha a pessoa em toda sua existência, também deve ser decisiva na hora de sua morte. Assim como há um direito a uma existência digna, deve existir também um direito à morte digna, sem sofrimentos para o indivíduo e seus familiares.

A perspectiva da dignidade humana, no pensamento Kant (2008), traz consigo a idealização de que cada pessoa é um fim em si mesmo, e que deve ser livre para se guiar de acordo com suas vontades, interesses e desejos, não podendo ser utilizada apenas como meio para satisfazer a vontade de terceiros, mesmo que este seja o Estado. Assim, tem-se que a atuação proibitiva estatal viola de maneira frontal a autonomia individual ligada umbilicalmente ao conceito de dignidade e torna o indivíduo mero subserviente frente ao ente estatal.

Quando se leva em consideração apenas o dogmatismo legal e religioso, nos afastamos de situações de extremo sofrimento que nos levariam a observar a

eutanásia sob um ponto de vista mais humano, de maior alteridade e compaixão pela situação de sofrimento que está sendo experimentada pelo semelhante. Ao adicionar, de maneira pura e simples, o peso dos dogmatismos as pessoas que se encontram em situações de sofrimento excessivo, bem como aos seus entes queridos, estaríamos construindo barreiras e nos afastando da realidade dos sofrimentos humanos, bem como do verdadeiro entendimento sobre a dor e as limitações do indivíduo.

O que impulsionou a realização deste trabalho foi à efetiva contribuição para o debate acerca do tema, bem como a finalidade de cooperar para o desfazimento de certos tabus e ideias equivocadas sobre a temática que envolve o imaginário popular, fruto de um conservadorismo dos meios de comunicação e informação, o que, sem dúvidas, contribui significativamente na construção da visão restrita existente sobre o tema.

Modernamente, o tema tem sido cada vez mais debatido, tendo em vista as diversas transformações sociais ocorridas, principalmente pelo fenômeno da globalização, que possibilitou diversas interações entre os povos e o acesso a um número cada vez mais significativo de informações em tempo real, além dos avanços ocorridos na medicina, que passou a permitir a existência de situações que antes não se imaginava, como a alteração da noção do momento de morte, o aumento excepcional da expectativa de vida, o aumento significativo da sobrevida em condições que violam a dignidade humana em razão da manutenção artificial da existência, o que trouxe a discussão sobre a necessidade ou manutenção de um tratamento fútil, bem como a discussão sobre até que limite deve se dar a atuação médica, no sentido de até que ponto há resultados positivos na manutenção artificial da vida, o que reflete de modo amplo nos aspectos jurídicos da questão.

Tendo tais questões por base, o presente trabalho tem como problemática: Quais as barreiras no Ordenamento Jurídico brasileiro para a legalização da eutanásia? A não permissividade em praticar a eutanásia em casos extremos de dor e sofrimento, não viola o princípio da Dignidade da pessoa humana?

Posto tais questões, traz-se o elemento principal da discussão que é a morte digna buscada por pacientes em estado terminal. Surge aqui discussões fundamentais como o respeito à dignidade humana em sua acepção ampla, bem como a autonomia do paciente na tomada de decisão em casos específicos.

A pesquisa desenvolvida possui como objetivo geral: Analisar quais as barreiras no Ordenamento Jurídico brasileiro para a legalização da eutanásia. Como objetivos específicos busca-se: Realizar uma análise histórica e filosófica sobre o conceito de vida, expondo discussões sobre a vida e o viver com dignidade; apresentar os vários conceitos relativos à eutanásia e sua historicidade; e discutir, sob um ponto de vista ético-jurídico, a eutanásia e a possibilidade de legalização dela no Brasil em determinadas situações.

A metodologia empregada na presente pesquisa trata-se de uma pesquisa de natureza qualitativa, do tipo exploratória, cujas técnicas utilizadas consistiram em revisão bibliográfica de livros, revistas online e artigos científicos, além de estudo sobre a legislação atual, compreendendo a Constituição Federal e o olhar doutrinário em face da hierarquia entre os princípios e a respeito da eutanásia, sendo mais abordada pela Bioética e o Biodireito.

2 ABORDAGENS HISTÓRICAS E FILOSÓFICAS SOBRE O CONCEITO DE VIDA

2.1 A VIDA E O VIVER COM DIGNIDADE

A vida é um valor e um conceito que fora construído ao longo do tempo pela humanidade. A perspectiva de valoração da vida é fruto de construções sociais e cada sociedade encara o viver de modo diverso, de acordo com crenças e costumes de cada agrupamento social. Nesse sentido, cada coletividade valora a vida e o viver de modo diferente.

Inicialmente, a vida não era protegida diretamente pelo ordenamento jurídico. O que havia era apenas uma proteção da existência enquanto valor social, nesse sentido, a vida era apenas preservada e tutelada por ser um valor socialmente estimado. Inexistiam proteções formais como hoje se concebe. A vida não era tida como bem jurídico individual, mas um valor coletivo. As punições se aplicavam apenas para os que ofendessem, de algum modo, a vida de outrem.

Com a evolução social e do ordenamento jurídico, a vida passou a ser um bem juridicamente protegido. Em 1988 a vida fora prevista constitucionalmente no art. 5º caput da Constituição Federal e, deve ser entendida de modo amplo, abrangendo a garantia de continuar a viver (direito de não ser morto) como também o viver

dignamente (LENZA, 2009). A ideia de um viver dignamente inclui o dever estatal de prover a existência dos indivíduos sob os aspectos mais básicos, garantindo um núcleo de direitos que se constituem como sendo essenciais e, sem os quais, é impossível viver dignamente, tais como: saúde, alimentação, moradia etc.

Segundo Moraes (2007, p. 46-47): “O direito à vida é o mais fundamental de todos os direitos, pois o seu asseguramento impõe-se, já que se constitui em pré-requisito à existência e exercício de todos os demais direitos”.

A evolução da ciência e da medicina trouxeram vários modos de manutenção e preservação da vida, mesmo que de maneira artificial. Todavia, o ponto central das discussões que permeiam a temática é a ideia de qualidade de vida. Há discussões no sentido de se haveria permissão, com base na autonomia do paciente, ao morrer dignamente, ou se devem sobreviver, artificialmente, em situações tais que gerem sofrimento e dor apenas a fim de manter sua existência, sem se ater a ideia do existir dignamente.

Tendo tais questões por base, necessário se faz realizar discussões o que seria uma vida que vale a pena ser vivida e até que ponto deve haver preservação daquela sem que se fira a dignidade do paciente.

A maior valorização e proteção a pessoa fez surgir vários questionamentos, como: Até que ponto a vida deverá ser preservada? Como uma vida deve ser considerada como digna? Até que momento deve se utilizar tratamentos que tragam mais dores e sofrimentos ao paciente do que a doença em si?

A vida não se resume ao aspecto biológico, devendo ser analisada de forma conjunta com a qualidade do ser e do existir. O atual estágio de evolução da sociedade humana, bem como do Estado Democrático em que vivemos, cujo texto constitucional traz como fundamento a Dignidade Humana, não pode permitir a perspectiva de prolongamento artificial da vida de pacientes terminais que estejam passando por situações de extremo sofrimento, não só o por eles experimentados do ponto de vista físico e psíquico, mas também de seus entes queridos que sentem, evidentemente, a dor de ter em tais situações alguém que faz parte de sua família.

As várias dimensões que compõe o ser humano, não considerando apenas o aspecto biológico, é o que representa a qualidade de vida dele. Prolongar a vida deve ser algo permitido quando isto representar algum tipo de benefício ao paciente. Não pode haver em tais situações o desrespeito a dignidade do viver e do morrer.

Rubio (1989, p. 249-250) realiza a descrição das pessoas e suas dimensões fundamentais. Segundo ele:

O específico da pessoa aparece bem destacado quando se articulam adequadamente os dois aspectos básicos constitutivos do seu ser pessoal: a interiorização ou imanência e a abertura e a transcendência. A dimensão de interiorização ou imanência: a pessoa deve estar centrada em si própria, orientada para a própria interioridade. Esta dimensão pode ser desdobrada da seguinte maneira: Auto possessão: a pessoa se auto pertence, possui autonomia própria no sentido ôntico. Como consequência a pessoa não é propriedade de outro. Qualquer tipo de escravidão é atentado contra a dignidade da pessoa. Liberdade e responsabilidade: a pessoa é capaz de escolher determinados valores em si mesmos. Consequência: repugna dignidade da pessoa todo tipo de manipulação. O respeito real à liberdade e responsabilidade concretas de cada pessoa é indispensável para o crescimento da humanização do homem. Perseidade: a pessoa tem a si mesma sua própria finalidade. No seu agir, a pessoa, acima de tudo se autorrealiza como ser pessoal. Consequência: a pessoa não é um objeto ou mero instrumento para ser usado e depois deixado de lado. Tratar uma pessoa como mero instrumento para finalidade exterior à sua própria pessoa é outro grave atentado contra a sua dignidade.

A autonomia do paciente é fundamental para a tomada de decisões acerca de tratamentos ou a interrupção deles. A sua liberdade de escolha livre e motivada deve ser preservada, pois só aquele que está em uma situação de extrema dor e sofrimento sabe até que ponto pode suportar. A autonomia é componente da liberdade e da dignidade e não deve deixar de ser levada em consideração com o objetivo apenas de preservação artificial de uma vida sem viabilidade ou pelo exercício da vontade de terceiros (sejam pessoas ou o Estado), que não estão experimentando a dor e o sofrimento daquele que se encontra em situação extrema.

2.2 CONSIDERAÇÕES ACERCA DA EUTANÁSIA

De acordo com Pessini e Barchifontaine (2012), o termo eutanásia está em constante evolução com o passar dos séculos, e a origem etimológica advém do grego eu, “boa”, e thanatos, “morte”, significando morte boa, esta sendo sem dores e sem angústias. Este era o significado do termo para o estoicismo. A partir do século XVII, o termo passa a adquirir o sentido que se refere ao ato de encerrar a vida de uma pessoa enferma.

Ainda conforme Pessini e Barchifontaine (2012), o conceito clássico de eutanásia é tirar a vida de outra pessoa levando em conta questões humanitárias, seja para a pessoa, seja para a sociedade (deficientes, enfermos incuráveis, anciãos etc.).

Na mesma linha de raciocínio, para Bittencourt (2010), a eutanásia é tão somente a morte boa, piedosa e humanitária, que, por pena e compaixão, se proporciona aos pacientes que se encontram em um estado terminal, incurável e preferem mil vezes morrer, a viver rodeados pelo sofrimento, pela incerteza e pelo desespero.

Na definição de Morselli (*apud* GOMES, 1969, p. 168), a eutanásia é “[...] aquela morte que alguém dá a outrem que sofre de uma enfermidade incurável, a seu próprio requerimento, para abreviar a agonia muito grande e dolorosa”.

Efetivamente, a carga de valores sociais envolvidos na questão requer uma maior cautela na abordagem da temática. O que se pretende discutir é em que situações seria possível ou não realizar o procedimento da eutanásia. Não se pode admitir uma abertura irrestrita ao procedimento, haja vista os valores que estão em torno do tema.

2.3 ELEMENTOS QUE PODEM POSSIBILITAR A LEGALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS

Retomando o problema de pesquisa e trazendo elementos para a legalização da eutanásia, temos que a autonomia e a dignidade humana são os valores fundamentais onde devem repousar a legalização do procedimento. A dignidade da pessoa humana se expressa como um poder individual, como expressão da própria autonomia, é uma ideia subentendida que se insere nas Declarações de Direitos Humanos, bem como nas Constituições concebidas no neoconstitucionalismo, pós-Segunda Guerra (BARROSO; MARTEL, 2010 *apud* BYELEVELD, 2004).

De acordo com Cantali (2009, p. 203), a autonomia se trata: “[...] Do poder conferido às pessoas para livremente conformarem seus interesses, governando a sua esfera jurídica, já que no exercício cotidiano dos direitos, o que é garantido pela tutela positiva é o reconhecido pela ordem jurídica”.

O princípio da autonomia liga-se de modo direto ao da dignidade, sendo o principal sustentáculo reconhecer a capacidade de cada um guiar-se conforme suas

vontades e opiniões. O direito de governar-se a si mesmo, sem haver submissão a interesses de terceiros.

Nesse sentido, é direito do paciente, mesmo em situações em que esteja em um estado grave, terminal e incurável, se utilizar de sua autonomia e autodeterminar-se frente os que estão cuidando de sua saúde, em especial ao profissional da medicina que o acompanha. O dever deste é respeitar os valores inerentes a cada pessoa e os demais elementos de formação do paciente enquanto pessoa, mesmo que isto venha respaldar no início de determinado tratamento, ou, por que não mesmo em sua interrupção.

Se consubstancia como dever do profissional de saúde respeitar a vontade do paciente, ou, em casos de impossibilidade daquele, de seus representantes, não deixando de considerar, de certo modo, a carga de valores que cada um traz consigo. Há de se reconhecer o domínio do paciente sobre sua própria vida tanto no aspecto físico, como no sentido intelectual (DINIZ, 2011).

Dito isto, o princípio da autonomia deve ser efetivamente respeitado em relação a pacientes que não possuem possibilidade de reversão do quadro clínico e optam, de modo livre e consciente, pela realização da eutanásia. A ninguém cabe mensurar a dor e o sofrimento experimentado por aqueles, no sentido de definir parâmetros (como se possível fosse), de até que ponto o indivíduo é capaz de suportar.

Resta evidente que o fato de optar pela realização da eutanásia traz consigo evidente sofrimento. Quem toma tal decisão não suporta mais os sofrimentos do ponto de vista físico e psíquico, bem como, muitas vezes, o tormento para os seus entes queridos que não desejam ver alguém por eles estimados passar por sofrimentos indescritíveis.

Um dos requisitos fundamentais de validade para eutanásia, tal qual se exige nos países onde se é permitido a realização do procedimento, é o livre consentimento informado do paciente. A pessoa deve estar lúcida, plenamente capaz, possuindo exata noção do seu quadro clínico e perspectivas de reversão do mesmo, e manifesta de modo livre e esclarecido, sua vontade de morrer.

As manifestações devem ser documentais ou estar devidamente documentadas de modo adequado, devendo haver as devidas informações que deverão ser prestadas pela equipe responsável pela saúde do enfermo e deixar bastante claro que se trata de um consentimento devidamente informado, fundamento de toda a discussão ética

que permeia a relação estabelecida entre o médico e o paciente (SZTJAN, 2002).

Deve haver ainda atuações no sentido de haver uma clara fiscalização a fim de verificar se os tramites burocráticos que devem anteceder a realização do procedimento da eutanásia foram devidamente atendidos. Há nítida necessidade também de procedimentos claros, transparentes, preservando a vida privada dos envolvidos, estes devem se estabelecer apenas e tão somente para que não haja mortes arbitrárias ou que não se encaixem nos casos em que se faz necessário realizar o procedimento.

A eutanásia representa respeito à dignidade humana, na medida em que retira do paciente sofrimento tão insuportável e a aflição tão violenta que acabava por excluir todo o conteúdo de dignidade necessário àquele. A morte, levando isto em consideração deixará de ser algo visto como negativo e passará a ser visualizada, em tais casos, como algo positivo, haja vista que levada a efeito para pôr fim a situações desumanas e cruéis.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os avanços da ciência e da medicina trouxeram longevidade, qualidade de vida para as pessoas, mas também houve o advento, decorrente disto, de situações em que pacientes passaram a conviver por longos períodos com doenças que ocasionam significativa dor e sofrimento não só a ele, mas a todos os que o rodeiam. Houve, nesse sentido, o surgimento de uma situação em que o paciente não possui perspectiva de reversão do quadro clínico (nem de vida), mas também não há morte. Esta situação fere, frontalmente, a dignidade que deve existir no viver e no morrer.

A pesquisa traz elementos que possibilitam haver a legalização da eutanásia em casos de pacientes que estão com doenças incuráveis e passando por experiências de extrema dor e sofrimento. Os fundamentos principais para a possível legalização são o princípio da dignidade da pessoa humana e o da autonomia. Ora, não se pode permitir que a vida se transforme em verdadeiro dever de sofrimento, em subsistência sem dignidade. Pretender antecipar a morte garantiria o interesse do paciente que pretendesse morrer dignamente, e não só, também haveria o efetivo respeito ao princípio da autonomia, tendo em vista que decidir sobre a morte e ter sua vontade respeitada por terceiros homenageia esse valor e promove, simultaneamente,

outro axioma ligado a autonomia que é a liberdade.

Na filosofia de Kant, o homem não se determina pela existência, tampouco pelo conteúdo da moralidade exterior a ele, mas na possibilidade de conhecimento e no estabelecimento do agir moral pressupondo a autodeterminação do indivíduo. Kant traz a ideia de autonomia como sendo a possibilidade de o indivíduo agir de acordo com suas determinações internas, sem interferências de terceiros, de modo que sua ação valeria para todo o ser racional em geral (KANT, 2008).

O princípio da autonomia possui resguardo constitucional. A Constituição de 1988 o protege ora diretamente, ora indiretamente, haja vista que há determinados valores e dispositivos que são manifestações que representam a autonomia em sentido amplo.

A legalização da eutanásia no contexto social brasileiro ainda é tida como verdadeiro tabu (muito embora em uma democracia nada devesse ser tratado desta forma), tendo em vista nossa formação cultural, social e ainda a perspectiva de sacralidade da vida. Isto posto, não se pode deixar de mencionar que esta ao tratar do bem mais precioso que o indivíduo possui, a vida, e que desta decorrem todas as demais manifestações da personalidade e, ainda o fato de que, em nossa cultura jurídica tradicional sempre fora considerado como ato ilícito ações que atentassem contra o bem jurídico vida tanto de forma direta, como indiretamente.

Em que pese esses elementos que dificultam a legalização e a prática de um bom debate, com o advento da Constituição de 1988 não existe mais no ordenamento jurídico brasileiro direito absoluto. Estabeleceu-se que os bens jurídicos devem ser vistos em um contexto global e, para além disto, de acordo com o que se extrai do princípio da dignidade humana enquanto um dos fundamentos da República e a autonomia que dela decorre.

Tem-se que, com a legalização da eutanásia, poderia evitar situações em que o enfermo tenha que tolerar subsistir em uma cama de hospital sem nenhuma perspectiva de melhora em seu quadro clínico, pois haverá para este o amparo dos princípios da dignidade humana e da autonomia podendo optar (ele ou seus entes mais próximos), pela realização do procedimento.

É necessário que haja a observação da eutanásia como uma medida de justiça, pois é imprescindível que seja lícita a realização do procedimento em situações em que o paciente não tem possibilidade de cura.

Com advento da legalização, se excluirá do tema grande parte dos tabus e visões errôneas contidas na sociedade. Ainda há, em nosso contexto, a perspectiva de que aquilo que não permitido por lei é algo negativo e nossa história tem mostrado que nem sempre é assim. A morte digna libertaria o paciente de um quadro de extrema dor e sofrimento e diminuiria também os custos com medicação, que muitas vezes se mostra ineficaz diante do quadro avançado da enfermidade.

Vale salientar também que há muita gente lucrando com esses pacientes em nossa realidade. Grandes indústrias farmacêuticas e hospitais tem grandes valores conseguidos pela manutenção de medicamentos e leitos para esses pacientes. A manutenção artificial da vida interessa a estes. Eles se aproveitam da vã ilusão e falta de conhecimento dos familiares, pois quem tem um ente querido em tais situações paga muito para que este permaneça vivo.

A escolha pela morte, tendo em vista os valores que permeiam toda a discussão, se constitui como sendo, verdadeiramente, o próprio exercício de direito da vida. O direito de morrer e o respeito a autonomia, integram o exercício do direito à vida.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto; MARTEL, Letícia de Campos Velho. A morte como ela é: Dignidade e autonomia individual no final da vida. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, Minas Gerais, v. 38, 2010.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 abr. 2023a.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. . Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 05 abr. 2023b.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 2.

BEUCHAMP, Tom L; CHILDRESS, James F. **Princípios de ética médica**. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

CANTALI, Fernanda Borghetti. **Direitos da personalidade**. Porto Alegre: Livraria do

advogado, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. São Paulo: Saraiva 2011.

KANT, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes**. Martin Claret, 2008.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

MORAIS, Alexandre de. **Direito constitucional**. 32. ed. São Paulo: Atlas, 2016.



DA IMPLEMENTAÇÃO DA AGENDA 2030 NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Bruna Fabris⁴⁴
Franciely Valentin da Silva⁴⁵
Cláudio Alcides Jacoski⁴⁶

RESUMO

Os 17 ODS (Objetivos do Desenvolvimento Sustentável) estão dispostos na agenda global intitulada como “Agenda 2030”, aprovada na Assembleia Geral das Nações Unidas (ONU) em 2015 e adotada por 193 países, inclusive o Brasil. O Poder Judiciário, ao tratar da efetivação dos direitos aos cidadãos, é instituição fundamental no cumprimento do ODS número 16 “Paz, Justiça e Instituições Eficazes”. O objetivo da pesquisa é, portanto, compreender como o Judiciário brasileiro implementou a Agenda 2030 e quais práticas estão em andamento. A metodologia é caracterizada como exploratória e de natureza qualitativa, que implica o levantamento de dados através da indução, além de pesquisa documental e bibliográfica. Entende-se que o Poder Judiciário está implementando a Agenda 2030 por meio da articulação do CNJ (Conselho Nacional de Justiça), sem o qual muitas práticas não teriam sido alcançadas. Entre as ações mais relevantes estão: a indexação dos ODS à Tabela Processual Unificada (TPU); e, a criação da Meta Nacional 9, que insere a Agenda 2030 como objetivo comum a ser incorporado por todos os Tribunais do país.

PALAVRAS-CHAVE: Agenda 2030; ODS; poder judiciário; meta 9; CNJ.

ABSTRACT

The 17 ODS (Sustainable Development Objectives) are arranged on the global agenda entitled as “2030 Agenda”, approved at the United Nations General Assembly (UN) in 2015 and adopted by 193 countries, including Brazil. The judiciary, when dealing with the realization of rights to citizens, is a fundamental institution in compliance with ODS

⁴⁴ Mestra em Direito, Cidadania e Socioambientalismo, Universidade Comunitária da Região de Chapecó, brunafabris17@unochapeco.edu.br.

⁴⁵ Mestranda em Direito, Cidadania e Socioambientalismo, Universidade Comunitária da Região de Chapecó, francielysilva@unochapeco.edu.br.

⁴⁶ Doutor em Engenharia da Produção, Universidade Comunitária da Região de Chapecó, claudio@unochapeco.edu.br.

number 16 “peace, justice and effective institutions”. The objective of the research is, therefore, to understand how Brazilian judiciary implemented the 2030 Agenda and what practices are underway. The methodology is characterized as exploratory and qualitative in nature, which implies the survey of data through induction, as well as documentary and bibliographic research. It is understood that the judiciary is implementing the 2030 agenda through the articulation of the National Council of Justice (CNJ), without which many practices would not have been achieved. Among the most relevant actions is the indexing of the SDGs to the Unified Procedural Table (TPU) and the creation of the National Goal 9, which inserts the 2030 Agenda as a common objective to be incorporated by all courts of the country.

KEYWORDS: 2030 Agenda; SDG; judicial power; goal 9; CNJ.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 METODOLOGIA. 3 DE 1972 A 2030: COMO TUDO COMEÇOU?. 3.1 PANORAMA ATUAL. 4 META 9 DO CNJ E A AGENDA 2030. 4.1 DA INDEXAÇÃO DOS ODS NAS TABELAS PROCESSUAIS UNIFICADAS (TPU) E OUTRAS PRÁTICAS. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A adoção da Agenda 2030 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, e consequentemente, pelo Brasil, pressupõe a atuação do Poder Executivo na promoção de políticas públicas e ações que atendam aos 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS).

Quando as políticas públicas nacionais falham, é comum os cidadãos buscarem a efetivação de seus direitos no Poder Judiciário, por isso, sua participação na implementação da Agenda 2030 no Brasil se justifica pela importância em vir a compartilhar uma visão institucional consonante aos ODS, eis que “de forma direta ou indireta haverá reflexos [da atuação do Judiciário] nos indicadores da Agenda 2030” (CNJ, 2019b).

Nesse contexto o ODS de número 16 “Paz, Justiça e Instituições Eficazes” tem maior preponderância na atuação do Poder Judiciário e “passa a ser elemento essencial à verificação do cumprimento da Agenda Global pelo Brasil” (CNJ, 2019b), uma vez que alcança todos os assuntos existentes nas TPUs (Tabelas Processuais Unificadas), conforme a tabela indexada no site do CNJ (2021a).

O objetivo da pesquisa é, portanto, compreender como o Poder Judiciário brasileiro implementou a Agenda 2030, isto é, quais práticas estão em andamento que visam a atender aos 17 ODS e o compromisso assumido pelo país em agir em prol do desenvolvimento sustentável.

2 METODOLOGIA

A pesquisa é de natureza aplicada por ser original na aquisição de conhecimentos, dirigidos, primariamente, para um determinado fim, qual seja, o de compreender como se deu a implementação dos 17 ODS no Poder Judiciário brasileiro. No entendimento de Fleury e Werlang (2016, p. 11) “[...] a pesquisa aplicada concentra-se em torno dos problemas presentes nas atividades das instituições, organizações, grupos ou atores sociais”. É caracterizada como exploratória e de natureza qualitativa, que implica o levantamento de dados através da indução, com suposições no decorrer da investigação, ou seja, a pesquisa se desenvolve na medida em que os dados coletados vão sendo agrupados e interpretados (PESCE; ABREU, 2013). Para tanto, foram realizados levantamento de dados bibliográficos e documentais nas plataformas oficiais das Nações Unidas, Portal do CNJ, IBGE e afins, artigos científicos e legislação vigente.

3 DE 1972 A 2030: COMO TUDO COMEÇOU?

A construção de uma agenda global para o desenvolvimento sustentável vem sendo elaborada desde 1972 com a Conferência Mundial de Estocolmo, que reuniu, pela primeira vez, 113 países para tratarem sobre as causas da degradação da natureza. Naquele mesmo ano houve a criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA). Posteriormente, em 1992, na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro (Rio 92), foi criada a “Agenda 21”, documento assinado por 173 países com o objetivo de ser um instrumento de planejamento para a construção de sociedades sustentáveis (MIRANDA *et al.*, 2021; NAÇÕES UNIDAS, 2015).

No ano 2000 a ONU estabeleceu as 8 metas do milênio “[...] com o apoio de 191 nações, e ficaram conhecidas como Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM)” (BRASIL, 2022), quais sejam:

1 - Acabar com a fome e a miséria; 2 - Oferecer educação básica de qualidade para todos; 3 - Promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das

mulheres; 4 - Reduzir a mortalidade infantil; 5 - Melhorar a saúde das gestantes; 6 - Combater a Aids, a malária e outras doenças; 7 - Garantir qualidade de vida e respeito ao meio ambiente; e 8 - Estabelecer parcerias para o desenvolvimento (BRASIL, 2022, p. 1).

Foi a partir deste histórico de ações da ONU (desde 1972) que os 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) foram definidos na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, a Rio+20, realizada de 13 a 22 de junho de 2012, no Rio de Janeiro, com o intuito de definir a agenda do desenvolvimento sustentável para as próximas décadas, pautada sob os temas “economia verde no contexto do desenvolvimento sustentável e da erradicação da pobreza” e “estrutura institucional para o desenvolvimento sustentável” (BRASIL, 2012; COMITÊ NACIONAL DE ORGANIZAÇÃO, 2012).

Ao incorporar os 8 ODM, os 17 ODS (Figura 1) foram dispostos na agenda global intitulada como “Agenda 2030”, aprovada em Assembleia Geral em 2015 e adotada por 193 países, inclusive o Brasil (NAÇÕES UNIDAS, 2015):

Figura 1 - Os 17 Objetivos do desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 da ONU.



Fonte: Nações Unidas (2015).

A Resolução A/RES/70/1 (UNITED NATIONS, 2015, tradução nossa) menciona que os 17 ODS e suas 169 metas “demonstram a escala e a ambição desta nova Agenda universal [...] [que se constrói] sobre o legado dos Objetivos do Desenvolvimento do Milênio e [concluirá] o que estes não conseguiram alcançar”. Significa dizer que a Agenda 2030 foi pensada para o fim de ampliar os Objetivos do Desenvolvimento do Milênio (ODM), que ajustou metas para estimular os países

aderentes à realização de ações em áreas cruciais para a sobrevivência da humanidade e do planeta, até o ano de 2030. As áreas prioritárias são: Pessoas, Planeta, Prosperidade, Paz e Parceria (5 Ps da Sustentabilidade).

3.1 PANORAMA ATUAL

Desde a adoção da Agenda 2030 pelo Brasil em 2015, até o mês de janeiro de 2023, verifica-se que, dentre os 254 indicadores existentes dentro das 169 metas/17 ODS, apenas 118 vêm sendo produzidos, 74 estão em construção/análise, 52 estão sem dados, e 10 não se aplicam ao Brasil (IBGE 2023).

Vale ressaltar que dentre as 169 metas que compõem os 17 ODS, o Brasil insere-se em 168 metas, as quais apresentaram significativo retrocesso em sua implementação, conforme dados do VI Relatório Luz de 2022, apresentado na audiência pública realizada pela Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável da Câmara dos Deputados (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2022).

Em comparação com o V Relatório Luz de 2021, “as metas em retrocesso aumentaram de 92 para 110 e as com progresso insuficiente passaram de 13 para 24”. Tal situação se dá pelo contexto global de crise sanitária e climática, aumento da pobreza, da fome, da perda de biodiversidade e da qualidade de vida no Brasil, indicando “de forma irrefutável, uma sociedade adoecida não apenas pelos efeitos devastadores da pandemia da Covid-19, mas, também, pelo crescimento das desigualdades”, evidenciado por políticas de monitoramento interrompido, orçamentos essenciais reduzidos ou esvaziados, diminuição dos espaços de participação popular e de acesso às informações (GESTOS, 2022).

Dada a importância de encontrar meios à implementação da Agenda 2030 no Brasil, o Poder Judiciário, em razão de sua articulação entre o Estado e a sociedade civil, pode se tornar um agente capaz de contribuir para o alcance de algumas das metas estabelecidas pelos ODS, especialmente àquelas relativas ao ODS 16: Paz, Justiça e Instituições Eficazes.

4 META 9 DO CNJ E A AGENDA 2030

O Poder Judiciário brasileiro possui metas próprias, chamadas de “Metas

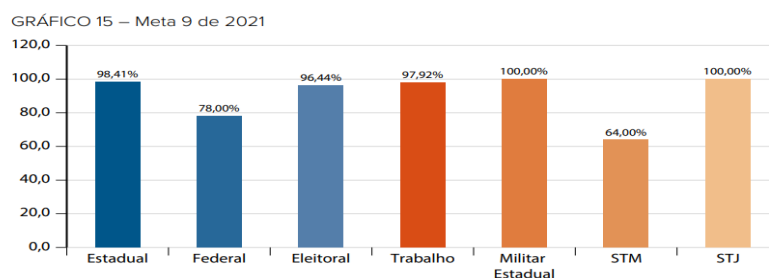
Nacionais”, as quais “representam o compromisso dos tribunais brasileiros com o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, buscando proporcionar à sociedade um serviço mais célere, com maior eficiência e qualidade” (CNJ, 2022b; CNJ, 2020). Por exemplo, metas que visem potencializar a desjudicialização, por meio de formas alternativas de solução de conflitos; identificar e julgar determinado percentual de ações de improbidade administrativa; e reduzir a taxa de congestionamento de processos em tramitação (CNJ, 2021b).

Em novembro de 2018 a Presidência do CNJ, na pessoa do Ministro Dias Toffoli, instituiu o Comitê Interinstitucional da Agenda 2030 a fim de proceder estudos e apresentar propostas de integração das Metas Nacionais com as metas e indicadores dos ODS, principalmente, aquelas que dizem respeito ao ODS 16. Em 2020 o Comitê Interinstitucional propôs a inovadora “Meta 9”, que visava “Integrar a Agenda 2030 ao Poder Judiciário”, aperfeiçoando a comunicação dos sistemas de Justiça (STJ), Justiça Estadual, Justiça Federal, Justiça do Trabalho e Justiça Militar da União e dos Estados – criando indicadores da prestação jurisdicional ainda mais transparentes, eficientes e responsivos à sociedade.

De acordo o CNJ, para a aferição da Meta 9:

[...] os tribunais deveriam escolher um dos ODS em que atuavam. Após a escolha do ODS, **verificar quais eram os três assuntos mais demandados (acervo) no tribunal e escolher entre um deles**. Em seguida, o tribunal elaboraria um **plano de ação** voltado à prevenção ou desjudicialização do grupo de demandas escolhido e executaria esse plano (CNJ, 2021b, p. 1, grifo nosso).

Figura 2 - Percentual de cumprimento alcançado pelos segmentos de Justiça (Meta 9) em 2021.



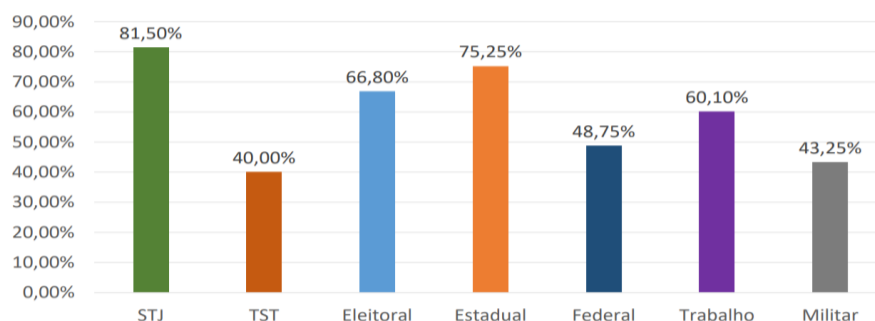
Fonte: CNJ (2021b, p. 37).

O relatório publicado pelo CNJ quanto ao cumprimento da Meta 9 no ano de 2021 apresenta os seguintes resultados (Figura 2): “a Justiça Estadual cumpriu 98,41%; a Justiça Federal, 78,00%; a Justiça Eleitoral, 96,44%; a Justiça do Trabalho, 97,92%; a Justiça Militar Estadual, 100,00%; o STM, 64,00%; e o STJ, 100,00%” (CNJ, 2021b, p. 36).

No XV Encontro Nacional do Poder Judiciário, promovido pelo CNJ em 2022, foram aprovadas, novamente, as metas a serem alcançadas, incluindo a Meta 9, que restou assim descrita: “Estimular a Inovação no Poder Judiciário (todos os segmentos)”, com o objetivo de realizar ações que visem à “difusão da cultura da inovação em suas diversas dimensões e nas interações com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 da ONU, no âmbito do Poder Judiciário” (CNJ, 2022c).

No XVI Encontro Nacional do Poder Judiciário houve a apresentação dos resultados parciais das Metas Nacionais de 2022 (Figura 3) e debate das propostas para o ano de 2023. Quanto ao cumprimento da Meta 9 no ano de 2022, verificam-se os seguintes resultados (Figura 3): a Justiça Estadual cumpriu 75,25%; a Justiça Federal, 48,75%; a Justiça Eleitoral, 66,80%; a Justiça do Trabalho, 60,10%; a Justiça Militar, 43,25%; o TST, 40,00%; e o STJ 81,50% (CNJ, 2022d, p. 13). Comparando os dados de 2021 e 2022 (Figuras 2 e 3), percebe-se que houve diminuição do percentual do cumprimento da Meta 9 no ano de 2022 em todas as jurisdições.

Figura 3 - Percentual de cumprimento alcançado pelos segmentos de Justiça (Meta 9) até junho de 2022.



Fonte: CNJ (2022d, p. 13).

Para o ano de 2023, a Meta 9 restou assim definida: “Estimular a inovação no

Poder Judiciário (todos os segmentos)”, cujo objetivo é “Implantar, no ano de 2023, um projeto oriundo do laboratório de inovação, com avaliação de benefícios à sociedade e relacionado à Agenda 2030” (CNJ, 2022e).

Destaca-se que **o Judiciário brasileiro é o primeiro, no mundo**, a buscar a institucionalização da Agenda 2030 “em seu Planejamento Estratégico, tendo celebrado Pacto pela implementação dos ODS da Agenda 2030 no Poder Judiciário com a Organização das Nações Unidas em agosto de 2019” (CNJ, 2022b, grifo nosso), por meio de práticas articuladas pelo CNJ.

4.1 DA INDEXAÇÃO DOS ODS NAS TABELAS PROCESSUAIS UNIFICADAS (TPU) E OUTRAS PRÁTICAS

As TPUs⁴⁷ significam a forma como processos judiciais são classificados, padronizando nomes de classes, assuntos e movimentações processuais, e permitem a “análise estatística dos dados de todos os casos novos e em tramitação, servindo como base para a tomada de decisões estratégicas pelo CNJ”. A indexação dos termos das Tabelas Processuais Unificadas (TPU) aos ODS “consiste no mais importante trabalho de correlação feito em razão da Agenda 2030, especialmente pelo aspecto estrutural” (CNJ, 2019b). Cada classe processual ou assunto existente nas TPUs (tanto de processos em andamento ou de novas demandas) estão vinculados ao ODS respectivo, conforme a tabela publicada pelo CNJ (2021a).

Neste sentido, desenvolver a Meta Nacional 9 pressupõe que cada Tribunal:

1. Escolha um dos 17 ODS;
2. Selecione, por meio de consulta a sua base de dados, um dos três assuntos, relacionados na Tabela Processual (TPU), mais demandados no tribunal, relativos àquele ODS;
3. Elabore um **Plano de Ação**, no modelo 5W2H⁴⁸, para viabilizar o alcance da meta proposta para aquele assunto (CNJ, 2022b, grifo nosso).

Para possibilitar a correlação dos Planos de Ação do Poder Judiciário com a Agenda 2030 e os ODS, o Comitê “mapeou a estruturação do Poder Judiciário

⁴⁷ A tabela de indexação das TPUs com os respectivos ODS está disponível no CNJ (2021a).

⁴⁸ 5W: (What) o que será feito – Nome da Ação; (Why) por que será feito – Objetivos; (Where) onde será feito – unidade judiciária, departamento; (When) quando será feito – cronograma; (Who) por quem será feito – responsável. 2H: (How). Como será feito – metodologia, maneira que pretende alcançar os objetivos; (How much) Quanto vai custar – Recursos – custos e quantidade (CNJ, 2022b).

brasileiro, desde as Tabelas Processuais Unificadas de Classes e Assuntos aos atos normativos existentes e aos casos novos em 2018” (CNJ, 2019b). Dentre os assuntos mais demandados na Justiça Estadual e do DF (Distrito Federal), conforme a TPU, foram:

[...] adoção de crianças; fornecimento de medicamentos — em dois planos de ação; suplementar; estabelecimento de ensino; violência doméstica — em onze planos de ação; fornecimento de energia elétrica — em dois planos de ação; contratos bancários; prestação de alimentos; reserva legal; indenização por danos morais; dívida ativa — em cinco planos de ação (GOMES, 2021, p. 24-25).

Analisando os objetivos descritos nos Planos de Ação dos Estados e DF, que visavam à prevenção e desjudicialização de litígios, em resumo, houve a proposição comum das seguintes práticas pelos Tribunais de Justiça:

Ações de conscientização, como seminários e palestras; • Capacitação de equipe técnica; Convênios com Instituições de Ensino Superior; Fortalecimento institucional; Sistematização de dados, elaboração de painéis de Business Intelligence e criação de indicadores; Desenvolvimento de softwares aplicativos; Diálogo com empresas; Levantamento e monitoramento processual; Promoção da cultura da mediação e da conciliação (GOMES, 2021, p. 21).

De acordo com Gomes (2021), todos os planos de ação⁴⁹ enviados pelos 27 Tribunais de Justiça (TJ) dos Estados e do DF, para cumprimento da Meta Nacional 9, estão disponíveis no site do CNJ e dizem respeito aos anos de 2020 e 2021, até o momento. Dentre os TJ Estaduais e DF, apenas 3 publicaram relatórios de execução/cumprimento, mesmo que parciais, são eles: Tribunal de Justiça do Ceará (TJCE), Tribunal de Justiça do Mato Grosso (TJMT) e Tribunal de Justiça Roraima (TJRR).

⁴⁹ Nos planos de ação, os 27 Tribunais de Justiça dos Estados e do DF selecionaram, no total, dez Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, a saber: ODS 1 – Erradicação da Pobreza, ODS 3 – Saúde e Bem-estar, ODS 4 – Educação de Qualidade, ODS 5 – Igualdade de Gênero, ODS 7 – Energia Limpa e Acessível, ODS 10 – Redução das Desigualdades, ODS 11 – Cidades e Comunidades Sustentáveis, ODS 15 – Vida Terrestre, ODS 16 – Paz, Justiça e Instituições Eficazes e ODS 17 – Parcerias e Meios de Implementação (GOMES, 2021).

Entre outras práticas realizadas pelo Judiciário, além da indexação da TPU, verificam-se:

I. A existência do “Pacto para a Implementação dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 no Poder Judiciário”, firmado conjunto com o Ministério Público, assinado em 19 de agosto de 2019, com vigência de 60 meses (até agosto de 2024). Tem por objetivo o intercâmbio de informações e documentos para que juntos estes órgãos empreendam esforços para o alcance dos ODS (CNJ, 2019c). Conforme a cláusula primeira, inciso V, do Pacto, busca-se a realização de eventos de sensibilização e capacitação de “operadores do Direito, servidores e equipes técnicas, nos princípios, diretrizes e estratégias representadas pela Agenda 2030” (CNJ, 2019c). A partir deste documento foi firmado o Acordo de Cooperação Técnica nº 027/2019, entre CNJ, Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e Ministério Público Federal (MPF), em que foram definidas ações específicas para cada instituição desenvolver, com vigência de 5 anos (CNJ, 2019d);

II. O CNJ promoveu “Cursos da Trilha ODS” compostos de 9 cursos sobre a Agenda 2030, produzidos em parceria com PNUD e Associação Paranaense dos Juizes Federais (Apajufe)⁵⁰;

III. Quanto aos eventos de amplitude internacional, destaca-se o “Encontro Ibero-Americano da Agenda 2030 no Poder Judiciário”. O primeiro ocorreu em 2019, o segundo em 2020 e o terceiro em 2021;

VI. Em 25/09/2019 foi instituída a Portaria CNJ nº 140 que regulamenta o Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário, ao encontro do ODS 16. Nos termos do art. 1º, o Portal Boas Práticas tem a finalidade de “ampliar a gestão do conhecimento no âmbito do Poder Judiciário e disseminar iniciativas e projetos inovadores em busca da melhoria da gestão e da prestação jurisdicional” (CNJ, 2019e);

V. A Corregedoria Nacional de Justiça editou o Provimento nº 85/2019 que incentiva a aplicação da Agenda 2030 pelas Corregedorias Estaduais e Serviço Extrajudicial, e menciona, inclusive, o incentivo da criação de Laboratórios de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (LIODS).

⁵⁰ Cursos: Dimensão institucional da Agenda 2030; Dimensão Ambiental da Agenda 2030; Dimensão econômica da agenda 2030; Dimensão “Eixo Pessoas” da agenda 2030; Institucionalização da Agenda 2030 no Poder Judiciário; Sistema de Informações, Metas e Indicadores no poder Judiciário; Gestão de Dados – Agenda 2030 no Poder Judiciário; LIODS – Agenda 2030 no Poder Judiciário; A ONU e suas agências – Agenda 2030 no Poder Judiciário.

Todas as ações mencionadas nesta seção são necessárias para que os ODS sejam percebidos e valorizados pelo Judiciário, e consequentemente, por toda a sociedade. Na visão do CNJ, a implementação da Agenda 2030 simboliza a inovação no Poder Judiciário brasileiro e um avanço significativo no atendimento do compromisso global assumido pelo país em parceria com os demais 193 países.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa propõe verificar como o Poder Judiciário brasileiro implementou a Agenda 2030, ou seja, quais práticas vem executando que visem atender aos 17 ODS. Como já mencionado, quando as políticas públicas nacionais falham, os cidadãos buscarão a efetivação de seus direitos no Poder Judiciário, por isso, sua participação na implementação da Agenda 2030 no Brasil se justifica pelos reflexos que uma instituição eficaz pode proporcionar na vida de inúmeras pessoas.

A resposta para este questionamento é de que o Poder Judiciário brasileiro ainda não implementou a Agenda 2030 e os 17 ODS como uma “ação finalizada”, mas sim, vem implementando, “com ações em andamento”, por meio da articulação do CNJ, órgão de papel fundamental nesse processo. Sem a participação ativa do CNJ é possível que o caminho para o alcance dos ODS estivesse ainda mais longe.

Percebe-se que, desde a definição dos 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) no Rio+20 em 2012, foi apenas em 2020 (8 anos depois) que houve a criação de uma Meta Nacional, a Meta 9, como chave para o início das práticas à implementação da Agenda 2030 pelos Tribunais. A Meta 9 continua vigente para o ano de 2023 com o intuito de estimular a inovação através da execução de “um projeto oriundo do laboratório de inovação”, o LIODS. Entretanto, tal objetivo soa um tanto vago, já que o termo “um projeto” não confere segurança de que algo realmente será projetado e executado, ante a imensa variedade de indicadores dispostos nos 17 ODS (254). A generalidade numa Meta que pretende trazer inovação em âmbito institucional é passível de ser negligenciada.

Das ações de institucionalização do ODS pelo CNJ, algumas práticas chamaram a atenção: a) A Criação do Comitê Interinstitucional, que conta com a participação de órgãos e instituições dos três poderes da República, além do PNUD e de institutos de pesquisa; b) A indexação das TPUs aos ODS; c) a criação da Meta

Nacional 9 em 2020, com o objetivo específico de cumprir a Agenda 2030 pelo Judiciário; d) A criação dos LIODS (Laboratórios de Inovação, Inteligência e Objetivos de Desenvolvimento Sustentável); e) A realização de Encontros Nacionais e Internacionais nos anos de 2019 e 2020 (rol disponível no site CNJ, ícone “Cursos, eventos, palestras e publicações”); f) o Acordo de Cooperação Técnica nº 027/2019, entre CNJ, CNMP (Conselho Nacional do Ministério Público) e MPF (Ministério Público Federal), em que foram definidas ações específicas para cada instituição desenvolver.

Quanto aos 27 planos de ação desenvolvidos pelos Estados e o DF, não se vislumbram relatórios de execução ou cumprimento, mesmo que parciais. Os projetos datam 2020 e 2021, razão pela qual é possível perceber que não houve continuidade de práticas para os anos de 2022 e 2023. Há possibilidade de que as ações projetadas em 2020 e 2021 ainda estejam sendo cumpridas sem que tenham sido publicados relatórios atualizados no repositório (site oficial) do CNJ. Ainda, o percentual de cumprimento da Meta 9 pela Justiça Estadual diminuiu: em 2021 se cumpriu 98,41%, já em 2022 foram 75,25%. Para o ano de 2023, portanto, não foram encontrados novos planos de ação, até o momento.

Dentre as causas da falta de continuidade da criação/execução de projetos de ação em prol do alcance dos ODS e da Meta 9 do CNJ, está a excessiva quantidade de trabalho envolvendo o Poder Judiciário. É público e notório que o Judiciário enfrenta problemas com a morosidade na prestação de seus serviços (STJ, 2020). Contudo, a rotina forense e a falta de servidores públicos com tempo disponível e capacitação voltada à Agenda 2030 pode ser um dos agravantes que impeçam a completa integração, acompanhamento e execução de projetos de ação, como aqueles pensados pelos Tribunais em 2020. É preciso pensar alternativas transversais, pois a implementação da Meta 9 não depende apenas da existência de projetos, mas de meios para sua manutenção e continuidade, como por exemplo, pessoas responsáveis e encarregadas de monitorar o andamento e concretização das práticas propostas.

Propõe-se a reflexão a partir de uma analogia: não há como exigir que um cidadão sem recursos financeiros para se alimentar consiga dar o melhor de si no trabalho ou nos estudos, pois lhe faltam subsídios básicos. Assim também é o Poder Judiciário: se lhe faltam subsídios básicos para que o fluxo processual e a gestão

interna sejam eficazes e responsivos⁵¹, também é possível que não haja meios (pessoas, orçamento, capacitações) para executar um projeto da complexidade e magnitude da Agenda 2030, especificamente a Meta 9, sem que o Poder Judiciário, em sua integralidade organizacional, se comprometa em caminhar rumo a efetivação dos 17 ODS, a partir do desenvolvimento de uma consciência conjunta para este fim.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Sobre a Rio+20**. Rio de Janeiro: Comitê Nacional de Organização, 2012. Disponível em: http://www.rio20.gov.br/sobre_a_rio_mais_20.html. Acesso em: 13 dez. 2022.

BRASIL. ODM Brasil. **Os objetivos de desenvolvimento do milênio**. Disponível em: <http://www.odmbrasil.gov.br/os-objetivos-de-desenvolvimento-do-milenio>. Acesso em: 15 dez. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável - Apresentação do Relatório Luz 2022 - 30/06/2022. **Youtube**, 30 jun. 2022. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=keHU-ammC0M&t=279s>. Acesso em: 20 dez. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Provimento nº 85, de 19 de agosto de 2019**. Dispõe sobre a adoção dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, da Agenda 2030, pelas Corregedorias do Poder Judiciário e pelo Serviço Extrajudicial. Corregedor Nacional de Justiça, 20 ago. 2019a. Brasília, DF:CNJ, 2019a. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files//provimento/provimento_85_19082019_22082019182902.pdf. Acesso em: 13 dez. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Encontro Ibero-Americano da Agenda 2030 no Poder Judiciário**. [ago. 2019]. Curitiba/PR, Brasil: CNJ; PNUD, 2019b. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/b244303e0db6062f1b0d6a05c20fd1b8.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Pacto para a Implementação dos objetivos do desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 no Poder Judiciário**. Brasília, DF:CNJ, 2019c. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/578d5640079e4b7cca5497137149fa7f.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Acordo de cooperação técnica nº 027/2019**. Brasília, DF:CNJ, 2019d. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/a6a476b4881986832c70bb6e296635d8.pdf>. Acesso em: 20

⁵¹ Como alertou Vilhena (*apud* CNJ, 2022f), acerca da necessidade do Judiciário investir naquilo que gera a confiança reputacional para a sociedade.

jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Portaria nº 140, de 25 de setembro de 2019.** Institui e regulamenta o Portal CNJ de Boas Práticas do Poder Judiciário. Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF:CNJ, 2019e. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/compilado23064120210312604bf4012b0c7.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2023.

CONGRESSO NACIONAL DE JUSTIÇA. Encontro Ibero-Americano da Agenda, 1. 2030 - 19 de ago. Manhã. **Youtube**, 15 mai. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=rsfFW9JhH-E&list=PLIJgviu9EmVK0Vu5iZATRUI7apJvLwL5W&index=1>. Acesso em: 17 jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA [CNJ]. Meta 9 do Poder Judiciário. **Indexação TPU x ODS.** Brasília, DF:CNJ, 2021a. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/02/ODS-Assunto-Parametriza%C3%A7%C3%A3o-Vers%C3%A3o-atualizada-27ago.pdf>. Acesso em: 17 jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA [CNJ]. **Relatório das metas nacionais.** Poder Judiciário 2021. Brasília, DF:CNJ, 2021b. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/08/relatorio-metas-nacionais-pj-2021.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Programas e ações. Direitos humanos. **Agenda 2030.** Brasília, DF:CNJ, 2022a. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/agenda-2030/>. Acesso em: 13 dez. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Programas e Ações. Direitos Humanos. **Meta 9 do Poder Judiciário.** Brasília, DF:CNJ, 2022b. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/agenda-2030/meta-9-do-poder-judiciario/>. Acesso em: 20 dez. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Metas nacionais 2022.** Aprovadas no 15º Encontro Nacional do Poder Judiciário. Brasília, DF:CNJ, 2022c. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/01/metas-nacionais-aprovadas-no-15o-enpj.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Encontro Nacional do Poder Judiciário, 16.; Reunião Preparatória, 2.** 1 a 2 de setembro de 2022. Resultados Parciais – jan./jun. Brasília, DF:CNJ, 2022d. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/08/metas-2022-resultados-parciais.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Metas nacionais 2023.** Aprovadas no 16º Encontro Nacional do Poder Judiciário. Brasília, DF: CNJ, 2022e. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/11/metas-nacionais-aprovadas-no-16o-enpj.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA [CNJ]. **Encontro Nacional do Poder Judiciário, 16**. Relatório. 21 e 22 de novembro de 2022. 2022f. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/01/relatorio-16-encontro-nacional.pdf>. Acesso em: 23 jan. 2023.

COMITÊ NACIONAL DE ORGANIZAÇÃO. **Rio+20 como chegamos até aqui**. Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável. Rio de Janeiro: Comitê Nacional de Organização, 13-22 de junho de 2012. Disponível em: http://www.rio20.gov.br/sobre_a_rio_mais_20/rio-20-como-chegamos-ate-aqui/at_download/rio-20-como-chegamos-ate-aqui.pdf. Acesso em: 13 dez. 2022.

FLEURY, Maria T. L.; WERLANG, Sérgio R. C. Pesquisa aplicada: conceitos e abordagens. **GV Pesquisa**. Anuário de pesquisa 2016-2017. FGV, [s.l.], 2017, p. 10-15. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/apgvpesquisa/article/download/72796/69984>. Acesso em: 13 dez. 2022.

GESTOS (Soropositividade, Comunicação e Gênero) (orgs.). **Relatório Luz da Sociedade Civil, 6**. Agenda 2030 de Desenvolvimento Sustentável. Brasil. 2022. Disponível em: https://brasilnaagenda2030.files.wordpress.com/2022/07/pt_rl_2022_final_web-1.pdf. Acesso em: 16 dez. 2022.

GOMES, Maria Tereza Uille (coord.) **Meta 9: implantação da Agenda 2030**. Brasília: CNJ; Comissão Permanente de Acompanhamento dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/08/meta9-09-08.pdf>. Acesso em 17 jan. 2023.

MIRANDA, Caroline Rodrigues *et al* (org.). Estratégia ODS. **Incidência e monitoramento da Agenda 2030**. [s.l.]: Fundação Abrinq; União Europeia, 2021. Disponível em: <https://www.estrategiaods.org.br/wp-content/uploads/2021/09/Metodologia-EODS-Vers%C3%A3o-Final.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2022.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Indicadores brasileiros para os objetivos de desenvolvimento sustentável**. Brasília, DF: IBGE: atualizado até 19 de janeiro de 2023. Disponível em: <https://odsbrasil.gov.br/relatorio/sintese>. Acesso em: 19 jan. 2023.

PESCE, Lucila; ABREU, Claudia Barcelos de Moura. Pesquisa qualitativa: considerações sobre as bases filosóficas e os princípios norteadores. **Revista da FAAEBA: Educação e Contemporaneidade** [online], v. 22, n.40, p.19-29, 2013. ISSN 0104-7043. Disponível em: http://educa.fcc.org.br/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0104-70432013000200003&lng=pt&nrm=iso&tling=pt. Acesso em: 13 dez. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA **Morosidade na Justiça deve ser erradicada, defende novo presidente do STJ**. Brasília, DF: STJ, 2020. Publicado em: 27 ago.

2020. Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/27082020-Morosidade-na-Justica-deve-ser-erradicada--defende-novo-presidente-do-STJ.aspx>. Acesso em: 23 jan. 2023.

UNITED NATIONS. General Assembly. **A/RES/70/1**. Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015. Distr.: General, 21 October 2015.

Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N15/291/89/PDF/N1529189.pdf>. Acesso em: 14 dez. 2022.

UNITED NATIONS. General Assembly. **A/RES/72/279**. Resolution adopted by the General Assembly on 31 May 2018. Distr.: General, 1 June 2018. Disponível em:

<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N18/167/23/PDF/N1816723.pdf>. Acesso em: 14 dez. 2022.

APOIO: Fundação de Amparo à Pesquisa e Inovação do Estado de Santa Catarina (FAPESC), Observatório de Políticas Constitucionais Descolonizadoras para a América Latina (OPCDAL), Observatório Pollen Parque Científico e Tecnológico, Grupo de Pesquisa Direitos Humanos e Cidadania (GPDHC) e Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó).



DEFICIENTE FÍSICO NA CONDIÇÃO DE PRESIDIÁRIO: como vivem nos presídios nacionais as pessoas portadoras de deficiência física

Bruno Almeida Fernandes

RESUMO

Conforme as pesquisas realizadas sobre o tema "Deficiente físico na condição de presidiário" relata-se por meio de dados estatísticos a realidade dessas pessoas que cumprem penas em território nacional. É apresentado o total de pessoas privadas de liberdade com deficiência física por unidade da Federação e também por situação de acessibilidade da unidade prisional em que se encontram. Após a análise desses indicadores, é possível ter noção das condições prisionais, da negligência do Estado e concluir rapidamente que vários dos Princípios Constitucionais estão sendo negligenciados. Deu-se especial ênfase em discutir o problemático presente através da análise da eficácia da norma.

PALAVRAS-CHAVE: acessibilidade; deficiência; direito; presos; princípio.

ABSTRACT

According to the research carried out on the theme "Disabled as a prisoner", the reality of these people who serve sentences in the national territory is reported using statistical data. The total number of persons deprived of their liberty with physical disabilities is presented by state of the Federation and also by the accessibility situation of the prison unit in which they are located. After analyzing these indicators, it is

possible to have an idea of the prison conditions, the negligence of the State and quickly conclude that several of the Constitutional Principles are being neglected. Special emphasis was placed on discussing the present problem through the analysis of the effectiveness of the norm.

KEYWORDS: accessibility; deficiency; right; stuck; principle.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 AS DEFINIÇÕES DE DEFICIÊNCIA FÍSICA. 3 DADOS ESTATÍSTICOS DO SISTEMA PRISIONAL. 4 OS PROBLEMAS QUE OS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA FÍSICA ENFRENTAM NOS PRESÍDIOS. 5 MEDIDAS PARA MELHORAR A ACESSIBILIDADE NOS PRESÍDIOS. 6 RESULTADOS E DISCUSSÕES. 7 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho refere-se às condições dos deficientes físicos que cumprem pena nos presídios nacionais. De forma delimitada, abordam-se os aspectos gerais e jurídicos que envolvem o assunto.

O problema da falta de adaptação das instalações físicas dos estabelecimentos para a acessibilidade ao preso com deficiência física é a grande questão em discussão. Essa séria omissão configura grave violação à dignidade de pessoa portadora de deficiência física, além do que significa afronta a outros textos normativos vigentes no Brasil, inclusive a Constituição Federal, quais sejam: o princípio da cidadania, o princípio da igualdade e, principalmente, o princípio da dignidade da pessoa humana.

Isto posto, o presente trabalho tem como finalidade mostrar a realidade desses deficientes nas condições de presidiário.

Nesse contexto, a formulação do problema que orienta a pesquisa é a seguinte: o cumprimento de pena privativa de liberdade por estas pessoas, afronta os princípios mais importantes do Direito encartados na Constituição Federal?

Dessa forma, o estudo trabalha com a hipótese de que existem medidas para o tema em foco que são eficazes, frente à questão de deficientes nas condições de presidiários, e como a utilização de medidas governamentais é imprescindível. No caso em questão, reconhecendo os seus direitos.

Sendo assim, o objetivo geral do trabalho é analisar essa omissão que configura grave violação à dignidade de pessoa portadora de deficiência física, além do que significa afronta a outros textos normativos vigentes no Brasil, inclusive a

Constituição Federal. Especificamente, pretende-se reconhecer a importância ao tratarmos das pessoas com deficiência física que são as minorias, este problema toma uma proporção ainda maior, ou seja, o cumprimento de pena privativa de liberdade por estas pessoas, questão que afronta os princípios mais importantes do Direito encartados na Constituição Federal. Assim, a palavra “Minoria” nem sempre está ligada a um número de pessoas na sociedade, nesse caso se refere a uma situação de desvantagem social.

A importância do tema se justifica em mostrar a realidade que os deficientes nas condições de presidiários são submetidos, exigindo a aplicabilidade da lei e seus princípios, por mais que o tema acessibilidade tenha relevância nos dias atuais, a acessibilidade não é um tema discutido pela sociedade, muitas vezes ignorado, trazendo-se necessária a discussão do presente tema.

Como procedimento metodológico, utilizou-se de uma pesquisa científica, possui abordagem qualitativa e quantitativa e por fim, seu objetivo é a pesquisa bibliográfica. O mesmo é baseado nas informações contidas no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias atualizado em junho de 2016 em Brasília, o material analisado foi encontrado através de pesquisa online. Foram analisadas as informações referentes à 1.169 presos com deficiência física que estão em presídios de território nacional cumprindo suas penas.

O texto está dividido em seis partes, além desta introdução. O capítulo dois descreve sobre a definição de pessoa com deficiência física; o terceiro capítulo expõe dados estatísticos do sistema prisional, destacando a necessidade da informação. O quarto capítulo nos fala sobre os problemas enfrentados pelos portadores de deficiência física nos presídios. E o quinto capítulo, trata sobre as medidas para melhorar a acessibilidade nos presídios, O sexto capítulo apresenta resultados e discussões. Finalmente, a conclusão é feita no capítulo sete.

2 DEFINIÇÃO DE PESSOA COM DEFICIÊNCIA FÍSICA

Inicialmente é importante definir o que é a pessoa com deficiência física, assim: São complicações que levam à limitação da mobilidade e da coordenação geral, podendo também afetar a fala, em diferentes graus. As causas são variadas - desde lesões neurológicas e neuromusculares até má-formação congênita - ou condições

adquiridas, como hidrocefalia (acúmulo de líquido na caixa craniana) ou paralisia cerebral.

As crianças com deficiência física, em geral, têm dificuldades para escrever, em função do comprometimento da coordenação motora. O aprendizado pode se tornar um pouco lento, mas, exceto nos casos de lesão cerebral grave, a linguagem é adquirida sem grandes empecilhos.

Os principais tipos de deficiência física, segundo o Decreto nº 3.298 de 20 de dezembro de 1999, são: paraplegia, perda total das funções motoras dos membros inferiores; tetraplegias, perda total da função motora dos quatro membros e hemiplegia, perda total das funções motoras de um hemisfério do corpo. Ainda são consideradas as amputações, os casos de paralisia cerebral e as ostomias (aberturas abdominais para uso de sondas).

Dependendo da área do cérebro afetada, a pessoa com deficiência física pode apresentar, também, dificuldades na aquisição da linguagem, na leitura, na escrita, na percepção espacial e no reconhecimento do próprio corpo. (AMPUDIA, 2018, p. 1)

Após a definição acima, é necessário que se conheça o conceito dos efeitos da norma para que seja possível reconhecê-los, portanto: São todos e quaisquer resultados produzidos pela norma, decorrentes até mesmo de sua própria existência. Toda e qualquer consequência, modificação ou alteração que a norma produza no mundo social. Toda norma produz efeitos, pois sua própria existência já é um efeito. Os efeitos podem ser positivos ou negativos, como teremos oportunidade de ver.

Pelo que ficou dito, conclui-se que os efeitos envolvem um conceito amplo, genérico, abrangente, por isso que neles estão incluídos todos os resultados produzidos pela norma. (CAVALIERI FILHO, 2003)

As duas últimas definições necessárias para a compreensão da problemática são o Estatuto da Pessoa com Deficiência e também o conceito do Princípio da Igualdade, assim:

O Estatuto da Pessoa com Deficiência é a denominação da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, Lei Nacional nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Esta lei em vigor no Brasil garante os direitos das pessoas com deficiência e impõe as penalidades a quem infringir a lei. Foi sancionada pela presidente Dilma Rousseff, no dia 6 de julho de 2015 e publicada no Diário Oficial da União na edição de 7 de julho de 2015. (WIKIPEDIA, 2018)

O Estatuto compete assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania. Ao que diz respeito ao Princípio da Igualdade, está disposto no artigo 4º do Estatuto da Pessoa com Deficiência o seguinte: “Art. 4º Toda pessoa com deficiência tem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas e não sofrerá nenhuma espécie de discriminação.”

O artigo 4º é complementado em seguida pelo artigo 5º: “Art. 5º A pessoa com deficiência será protegida de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, tortura, crueldade, opressão e tratamento desumano ou degradante.”

3 DADOS ESTATÍSTICOS DO SISTEMA PRISIONAL

Nesse subtítulo serão apresentados dados estáticos de uma pesquisa realizada em 2016. Ao realizar pesquisas afim de atualizar os dados presentes nesse artigo, não foi encontrado nenhuma pesquisa recente com tais dados, todos os dados recentes encontrados estão se baseando na pesquisa de 2016. Fato preocupante, pois, com a falta de dados recente, nota-se um desinteresse dos órgãos públicos para solucionarem os problemas apresentados nesse artigo.

O sistema analisado para obtenção dos dados foi o de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro (Infopen). A atualização é feita pelos gestores dos estabelecimentos desde 2004, visa sintetizar informações sobre os estabelecimentos penais e a população prisional. O tratamento dos dados permitiu amplo diagnóstico da realidade estudada e o acesso à informações do sistema prisional brasileiro. Logo, serão apresentados dados referentes ao levantamento com atualização realizada em junho de 2016, apresentando estatísticas e dados reais das penitenciárias.

O total de pessoas privadas de liberdade com deficiência equivale a 4.350 pessoas, sendo 4.130 do gênero masculino e 220 do gênero feminino. Desse total 1.169 estão representadas por pessoa com deficiência física, apresentando limitações no funcionamento físico-motor; são cadeirantes ou pessoas com deficiência motora, causadas por paralisia cerebral, hemiplegias, lesão medular, amputações ou artropatias. Dentre eles são cadeirantes 358 homens e 11 mulheres.

De acordo com os dados observados, podemos afirmar que 1% da população prisional é composta por pessoa com deficiência. A proporção de pessoas com deficiência física é de 1.169 pessoas. Por unidade de Federação, o Estado de Minas Gerais conta com 300 pessoas com deficiência localizadas nas prisões, representando a porcentagem de 0% das pessoas com deficiência que se encontram privadas de liberdade no Brasil. Ao que se refere à acessibilidade, é importante destacar que apenas 11% das unidades prisionais são adaptadas, 25% são parcialmente adaptadas e 64% não possui qualquer adaptação.

4 OS PROBLEMAS QUE OS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA FÍSICA ENFRENTAM NOS PRESÍDIOS

Os presos com deficiência física podem enfrentar uma série de desafios e dificuldades no sistema prisional como, acesso limitado a instalações, as instalações prisionais nem sempre estão equipadas para acomodar presos com deficiência física. A falta de acessibilidade pode dificultar a mobilidade e tornar difícil para esses presos acessar serviços e programas.

Acesso limitado a cuidados médicos: Presos com deficiência física podem precisar de cuidados médicos especializados e equipamentos de assistência, como cadeiras de rodas, muletas ou próteses. No entanto, nem todas as instalações prisionais estão equipadas para fornecer esses serviços e equipamentos, o que pode levar a um acesso limitado ou inadequado a cuidados médicos.

Falta de atendimento especializado: Os presos com deficiência física podem precisar de serviços de atendimento especializado, como terapia física ou ocupacional, para manter sua saúde e bem-estar. No entanto, nem todas as instalações prisionais têm recursos ou profissionais disponíveis para fornecer esses serviços.

Isolamento e exclusão social: Presos com deficiência física também podem enfrentar isolamento e exclusão social no sistema prisional. Eles podem ter dificuldade em acessar atividades e programas, bem como em interagir com outros presos e funcionários devido a barreiras físicas e outras limitações.

Esses são apenas alguns exemplos das dificuldades enfrentadas pelos presos com deficiência física no sistema prisional. É importante que as instalações prisionais forneçam serviços e recursos adequados para acomodar as necessidades

desses presos e garantir que eles tenham acesso aos mesmos direitos e oportunidades que outros presos.

5 MEDIDAS PARA MELHORAR A ACESSIBILIDADE NOS PRESÍDIOS

Para melhorar a acessibilidade nos presídios e garantir que presos com deficiência física tenham acesso adequado a serviços e recursos, algumas medidas que podem ser tomadas incluem.

Avaliação de necessidades: Os presos com deficiência física devem passar por estimativas para determinar suas necessidades específicas de acessibilidade e atendimento médico. Essas estimativas devem ser realizadas por profissionais de saúde e de acessibilidade, que podem ajudar a determinar quais processamentos e serviços são necessários para atender às necessidades desses presos.

Adaptação de instalações: As instalações prisionais devem ser adaptadas para acomodados com deficiência física. Isso pode incluir a instalação de rampas, elevadores, banheiros acessíveis e outros recursos para tornar a prisão acessível. Também pode incluir a adaptação de celas para equipamentos de assistência, como cadeiras de rodas ou próteses.

Treinamento de funcionários: Os funcionários das instalações prisionais devem ser treinados para lidar com presos com deficiência física.

Existem várias medidas jurídicas que podem ser integradas para melhorar a acessibilidade nos presídios. Aqui estão algumas delas:

Legislação específica: A criação de leis e regulamentos específicos que estabelecem normas de acessibilidade nos presídios é uma medida fundamental. Essas leis podem abranger áreas como infraestrutura, equipamentos, serviços médicos, treinamento de funcionários e programas inclusivos.

Cumprimento de normas e normas internacionais: A adesão às normas e normas internacionais de acessibilidade, como a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU e as Diretrizes de Acessibilidade para Conteúdo da Web (WCAG), pode fornecer uma base legal para garantir a acessibilidade nos presídios.

Fiscalização e monitoramento: A criação de controle de vigilância e monitoramento, como comitês de acessibilidade ou órgãos de controle externo, pode

garantir a implementação adequada das medidas de acessibilidade nos presídios e possibilitar a identificação de áreas que precisam de melhorias.

Capacitação e treinamento: A capacitação e treinamento dos funcionários das prisões em relação aos direitos e necessidades das pessoas com deficiência física, incluindo aspectos relacionados à acessibilidade, é uma medida importante para garantir a aplicação adequada das normas e regulamentos de acessibilidade.

Ações judiciais: As pessoas com deficiência física têm o direito de recorrer à justiça em caso de violação de seus direitos de acessibilidade nos presídios. As ações judiciais podem ser uma medida jurídica para garantir a implementação das medidas de acessibilidade e responsabilizar as autoridades prisionais por suspeitas de descumprimentos.

Parcerias com organizações especializadas: Parcerias com organizações especializadas em defesa dos direitos das pessoas com deficiência física podem fortalecer a advocacia pela acessibilidade nos presídios. Essas organizações podem fornecer perícia técnica, recursos e suporte jurídico em casos de violação dos direitos de acessibilidade.

Essas são algumas das medidas jurídicas que podem ser adotadas para melhorar a acessibilidade nos presídios. É importante que as autoridades prisionais, os órgãos governamentais e a sociedade civil trabalhem em conjunto para garantir que as pessoas com deficiência física tenham garantia de acesso aos serviços e recursos oferecidos nas instalações prisionais.

6 RESULTADOS E DISCUSSÕES

O sistema analisado para obtenção dos dados foi o de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro (Infopen). A atualização é feita pelos gestores dos estabelecimentos desde 2004, visa sintetizar informações sobre os estabelecimentos penais e a população prisional. O tratamento dos dados permitiu amplo diagnóstico da realidade estudada e o acesso a informações do sistema prisional brasileiro. Logo, serão apresentados dados referentes ao levantamento com atualização realizada em junho de 2016, apresentando estatísticas e dados reais das penitenciárias.

O total de pessoas privadas de liberdade com deficiência equivale a 4.350

peessoas, sendo 4.130 do gênero masculino e 220 do gênero feminino. Desse total 1.169 estão representadas por pessoa com deficiência física, apresentando limitações no funcionamento físico-motor; são cadeirantes ou pessoas com deficiência motora, causadas por paralisia cerebral, hemiplegias, lesão medular, amputações ou artropatias. Dentre eles são cadeirantes 358 homens e 11 mulheres.

De acordo com os dados observados, podemos afirmar que 1% da população prisional é composta por pessoa com deficiência. A proporção de pessoas com deficiência física é de 1.169 pessoas. Por unidade de Federação, o Estado de Minas Gerais conta com 300 pessoas com deficiência localizadas nas prisões, representando a porcentagem de 0% das pessoas com deficiência que se encontram privadas de liberdade no Brasil. Ao que se refere à acessibilidade, é importante destacar que apenas 11% das unidades prisionais são adaptadas, 25% são parcialmente adaptadas e 64% não possui qualquer adaptação.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Direito assume o papel de garantir a igualdade perante a lei, assim impõe que o que está escrito em texto Constitucional necessita de uma concretização, porém, muitas das vezes o sistema possui falhas e não abrange tudo que lhe é imposto. Ao considerar a análise e discussão dos dados obtidos por meio da pesquisa é nítido que os Princípios Constitucionais citados anteriormente são negligenciados. Através dos resultados é possível perceber a ineficácia normativa das leis, uma vez que os portadores de deficiência física não têm a estrutura necessária em âmbito prisional para que possam cumprir suas penas com dignidade, contando também com a acessibilidade que se faz necessária diante das suas necessidades físicas. Esta conclusão é baseada por meio do levantamento realizado pela Infopen que fornece informações do sistema prisional brasileiro, trazendo uma realidade que passa despercebida por todos. A acessibilidade das pessoas com deficiência física ou até mesmo a sua mobilidade são afetadas. É imprescindível que medidas governamentais sejam realizadas, pois perante a lei a pessoa portadora de qualquer deficiência é amparada e é impossível que tais direitos sejam omitidos.

A questão da acessibilidade para pessoas com deficiência física em condições de presidiários é um assunto relevante e complexo que requer uma abordagem

cuidadosa e inclusiva. É fundamental garantir que as pessoas com deficiência física tenham igualdade de acesso aos serviços, recursos e oportunidades disponíveis nos presídios, assim como garantir a sua dignidade e respeito aos seus direitos humanos.

A acessibilidade não é apenas uma obrigação legal, mas também uma questão de justiça social e direitos humanos. É importante que as autoridades prisionais, os órgãos governamentais e a sociedade em geral trabalhem juntos para identificar e superar as barreiras à acessibilidade nos presídios, seja por meio de medidas físicas, tecnológicas ou de políticas.

Além disso, é fundamental garantir que as pessoas com deficiência física sejam tratadas com dignidade e respeito, recebam cuidados médicos adequados, tenham acesso a programas e serviços de reabilitação, e não sejam alvo de discriminação ou violência. É importante também garantir que os funcionários das prisões sejam capacitados e treinados para lidar adequadamente com as necessidades específicas das pessoas com deficiência física.

É crucial que as medidas de acessibilidade nos presídios sejam implementadas de forma efetiva, monitoradas regularmente e que haja canais adequados para denúncias e reclamações em caso de violações dos direitos de acessibilidade. A parceria com organizações especializadas e a participação ativa das pessoas com deficiência física e suas famílias também são fundamentais para garantir a efetividade das medidas adotadas.

Em resumo, a acessibilidade para pessoas com deficiência física em condições de presidiários é uma questão de direitos humanos, justiça social e inclusão. É fundamental que sejam adotadas medidas jurídicas, políticas e práticas adequadas para garantir a igualdade de acesso, tratamento digno e respeito aos direitos das pessoas com deficiência física em todos os aspectos da vida nas instalações prisionais.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso: 1 nov. 2022.

INFOPEN. Levantamento nacional de Informações penitenciárias. **DEPEN**, Brasília, DF: p. 36-37, jun. 2016. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf. Acesso em: 1 nov. 2022.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de sociologia jurídica**: (você conhece?). 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.



DEFENSORIA PÚBLICA DO CEARÁ: reflexões sobre a efetividade na garantia de direitos aos hipossuficientes e vulneráveis

Jackson Guedes⁵²

Andersson Belém Alexandre Ferreira⁵³

RESUMO

a pesquisa bibliográfica e descritiva, analisa a efetividade no atendimento da garantia dos direitos individuais e coletivos dos hipossuficientes e vulneráveis pela Defensoria Pública do Ceará-DP/CE de 2016 a 2021. A Pesquisa Nacional da Defensoria Pública, em 2021, apontou 351 Defensores Públicos na DP/CE em 2020, aumento de 123,57% em relação a 2003. Nesse aspecto, 63,6% dos interiores, 84 Comarcas, não tem Defensores Públicos. Em relação ao perfil dos mesmos, 52,7% são do sexo masculino, e 59,2% se declararam brancos. Quanto à escolaridade, 52,6% se formaram em universidades públicas, 84,2% dos mesmos estão na faixa etária de 30 a 50 anos. Socioeconomicamente 59,7% deles provêm de núcleos familiares com renda acima de 4 salários mínimos. A DP/CE tem 106 servidores extraquadros, um crescimento de 39,5% em relação a 2008 quando a DP/CE possuía 76 servidores, atualmente conta com 271 estagiários. Quando realizada a análise da razão entre o número de servidores e o número de membros da Defensoria Pública, Ministério Público e Poder Judiciário, os dados indicam que para cada Juiz/Desembargador do Tribunal de Justiça-CE há 7,3 servidores, enquanto que para a DP/CE para cada Defensor Público há apenas 0,3 servidores.

PALAVRAS-CHAVE: Defensoria Pública do Ceará; eficiência; eficácia; hipossuficientes; vulneráveis

ABSTRACT

the bibliographic and descriptive research analyzes the effectiveness of guaranteeing the individual and collective rights of the hyposufficient and vulnerable by the Public Defender's Office of Ceará-DP/CE from 2016 to 2021. The National Survey of the Public Defender's Office, in 2021, pointed to 351 Public Defenders in the DP/CE in 2020, an increase of 123.57% compared to 2003. In this aspect, 63.6% of the interiors,

⁵² Bacharel em Direito pela Universidade Regional do Cariri-URCA. Servidor Público da Universidade Federal do Cariri-UFCA, jackson.guedes@urca.br, jackson.guedes@ufca.edu.br

⁵³ Advogado, consultor jurídico, mediador de conflitos e professor do Curso de Direito da URCA. Mestrando em Políticas Públicas e gestão da Educação Superior (POLEDUC) da Universidade Federal do Ceará-UFC, anderssonalexandre.adv@gmail.com, andersson.belem@urca.br

84 Counties, do not have Public Defenders. In relation to their profile, 52.7% are male, and 59.2% declared themselves white. As for schooling, 52.6% graduated from public universities, 84.2% of them are between 30 and 50 years old. Socioeconomically, 59.7% of them come from family nuclei with income above 4 minimum wages. DP/CE has 106 non-employees, a growth of 39.5% compared to 2008 when DP/CE had 76 servers, currently has 271 interns. When analyzing the ratio between the number of civil servants and the number of members of the Public Defender's Office, Public Prosecutor's Office and the Judiciary, the data indicate that for each Judge/Desembargador of the Court of Justice-CE there are 7.3 civil servants, while for the DP/CE for each Public Defender there are only 0.3 servers.

KEYWORDS: Public Defender of Ceará; efficiency; efficiency; hyposufficient; vulnerable

SUMÁRIO

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS. 2 DEFENSORIA PÚBLICA: CONSIDERAÇÕES TEÓRICAS. 3 DEFENSORIA PÚBLICA DO CEARÁ: EFETIVIDADE NO ATENDIMENTO AOS HIPOSSUFICIENTES E VULNERÁVEIS. 4 PERFIL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ EM 2021. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A Instituição Defensoria Pública Estadual do Ceará-DP/CE representa uma estrutura com a função de garantir um direito de forma justa com o devido processo legal, à qual incumbe os seguintes encargos: conselho jurídico, promover direitos humanos e o resguardo de direitos tanto de natureza individual como coletiva aos carecentes, assim como de grupos sociais que se encontrem vulnerabilizados.

Nesse sentido, a Defensoria Pública nasceu com o propósito de conceder ajuda de cunho jurídico e que seja de graça aos que se encontram em condição de vulnerabilidade na forma da lei. Essa instituição pública possui atualmente um enorme lastro de atribuições, fazendo com que a cada dia, torne-se muito mais relevante, perante a população o seu papel social.

Tendo isso em vista, mostra-se que a origem e o amadurecimento da Defensoria Pública com a missão precípua de dar impulso à justiça, para tanto é de suma importância que se desenvolva cada vez mais, propiciando aos que dela precisam de direitos e principalmente da dignidade da pessoa humana. Portanto, faz-se necessário que atue em diversas áreas, com a garantia por parte do Estado e de todo o amparo com o propósito de ser eficaz e eficiente na prestação a que lhe foi atribuída.

Representa-se como protetora dos direitos humanos, impetrando ações de natureza pública e de todas as espécies do gênero ações. Essas ações são capazes de proporcionar ao seu constituído, financiado pelo ente federado (União ou Estado), a devida apropriação dos mais diversos direitos que possa gerar o mais adequado resultado possível, principalmente aos que se encontram de forma vulnerável, aos hipossuficientes na forma da lei.

A pesquisa, portanto, tem como objetivo analisar a efetividade no atendimento da garantia dos direitos individuais e coletivos dos hipossuficientes e vulneráveis pela Defensoria Pública do Ceará nos anos de 2016 a 2021.

A área de estudo que é o estado do Ceará, da região Nordeste do Brasil, composto por 184 municípios, dispõe de uma área geográfica total de 148.886,3km², com localização estratégica por seu próximo ao Continente Europeu, ao Africano, bem como a América do Norte. A população do Estado conforme o censo em 2010 era de 8.452.381 com 75% vivendo na zona urbana. O produto interno bruto-PIB em milhões de reais no ano de 2018 foi de R\$ 155.904,00 e o PIB *per capita* foi de R\$ 17.178,00 conforme informações do Instituto de Pesquisa e Estratégia Econômica do Ceará- IPECE em 2021.

Os dados são de natureza secundários, obtidos em alguns órgãos oficiais como: Associação dos Defensores Públicos do Estado Ceará (ADPEC); Associação Nacional de Defensoras e Defensores Públicos (ANADEP); Defensoria Pública do Estado do Ceará (DP/CE), entre outros órgãos.

A interpretação dos resultados foi realizada mediante análise tabular e descritiva. Associando-se à análise tabular, fez-se o uso da pesquisa descritiva e bibliográfica. O uso da descrição de acordo com os autores Mezarroba e Monteiro é entendido como pesquisa analítica porque a análise, a desconstrução e/ou a reconstrução dos conceitos são pressupostos tanto para reorganizar e iluminar discussões intensas e pertinentes sobre os mais variados assuntos.

2 DEFENSORIA PÚBLICA: CONSIDERAÇÕES TEÓRICAS

Existe uma história de lutas por parte da Defensoria Pública de forma geral, e a população cearense reconhece esse compromisso no acesso à Justiça pela Defensoria Pública do estado do Ceará-DP/CE. A mesma foi constituída por meio da

Lei Complementar de número 06 em 1997. Formalizando-se uma entidade de suma importância na prestação de forma gratuita e integral de assistir judicialmente e extrajudicialmente aos que apresentam vulnerabilidade tanto social quanto economicamente. (CEARÁ, 1997)

A DP/CE, assim como outros entes da federação, trata-se de uma instituição essencial à função jurisdicional, à qual lhe incumbe. Função essa efetivada através da promoção dos direitos humanos; na garantia da defesa dos direitos individuais e coletivos dos necessitados em condição de vulnerabilidade.

Em relação aos termos: hipossuficiente e vulnerabilidade, tem-se que no entendimento de Tartuce; Neves (2013) que o primeiro se refere a um conceito de fato e não de direito, fundamentado em caso concreto. Já o segundo, conforme Batista; Amorim (2018) a vulnerabilidade não é somente um atributo que evidencia desvantagem devido à uma situação de fraqueza, tanto de condição corpórea ou psicológica, ou mesmo, a escassez de técnica ou aperfeiçoamento na elaboração de um instrumento contratual ou negócio jurídico, mas reflete a possibilidade de atuação do julgador em circunstâncias as quais se distinga a desproporcionalidade dos deveres, ou mesmo, a exacerbação ou exercício irregular de direitos.

O que se entende por direitos coletivos é que são limitados a quantidade de sujeitos que constituem uma determinada classe, um determinado grupo ou a uma categoria de pessoas, que são unidas em função de uma relação de forma jurídica, cuja permissão apenas se dá na disponibilidade coletiva do objeto. (GASTALDI, 2014).

Para Gastaldi (2014) os direitos que são de natureza difusa são os que são comuns a um grupo de pessoas que não são determináveis e que apenas se encontram de forma reunida em função de um acontecimento.

No que diz respeito aos direitos individuais homogêneos, derivam de uma origem que sejam comum e possuem um direito de natureza transindividual de forma artificial ou instrumental, visando economia na parte processual, bem como a acessibilidade à justiça, cabe observar que os sujeitos titulares se determinam e podem desfrutar de forma individual do objeto que será reparado. (GASTALDI, 2014).

O acesso à justiça desses direitos ganhou reforço com a Constituição Federal de 1988-CF/88, no artigo 134, § 1º, que surgiu a obrigação de os Estados criarem Defensorias Públicas, nesse sentido, o estado do Ceará trilhou um longo trajeto para a criação dessa instituição considerada basilar para manter o devido Estado

Democrático de Direito, com atuação de vários temas, sendo hoje o atendimento de forma virtual com o evento da pandemia do coronavírus provocada pelo vírus *Sars-Cov-2* que é popularmente conhecido com o nome de *Covid-19*. (BRASIL, 1988).

Os defensores públicos lidam cotidianamente com os problemas e as demandas por parte da população mais vulnerável, nesse aspecto, a aptidão vocacional é extremamente necessária em termos de sensibilidade, principalmente, além é claro da qualificação desejada para o atendimento de muitos indivíduos vulneráveis que se encontram de forma desprovidos em suas demandas que muitas vezes nem voz ativa tem.

Pacheco *et al.* (2020) revelaram que os atos praticados pelas Defensorias seguiram a tendência mundial em reorganização dos serviços judiciais e os jurídico-assistenciais. Comentaram ainda sobre uma pesquisa que foi publicizada pelo “*Global Access to Justice Project*” que tinha analisado em 2020 as consequências da *Covid-19* em mais de 50 países, apresentando os seguintes dados: 73% dos sistemas judiciais dos países aderiram ao trabalho remoto, entre as medidas de tecnologia mais utilizadas foram: o uso de *e-mails* (53%); celulares (49%); videoconferência (35%) e *call centers* (33%) para poder estabelecer contatos com a população.

No caminho misto da Defensoria Pública (DP) para atender e dar respostas e soluções no âmbito jurídico, de forma tanto no regime presencial quanto no regime remoto, que será a tendência após o período de pandemia, há que considerar que as inovações de tecnologia no âmbito judicial aqui no Brasil vão resultar de capacidades de estruturas que antecede mesmo agora ao período do coronavírus que estamos passando, isso para não correr o risco de que se crie um ambiente não propício ao acesso à Justiça em função de que se possa surgir segmentação nesse âmbito, ou seja, os vulneráveis tecnologicamente, por não dispor, por não possuir o conhecimento de manuseio das mesmas, que surgiram de forma muito expressiva com a pandemia do Covid-19. (SILVA, 2019)

Isso posto, é muito pertinente e deve ser levado em conta no momento de elaboração e execução de políticas públicas a fim de não criar uma massa de vulneráveis e excluídos digitais por não terem o acesso e/ou domínio das novas tecnologias.

Sem falar ainda que o sistema estrutural básico para um ambiente tecnológico em nosso país ainda carece de melhor qualidade do serviço da energia elétrica,

serviços de *internet* ainda é precário, assim como a cobertura da *internet* móvel ainda precisa melhorar muito, que se comprovou agora essas precariedades com as aulas remotas e os serviços que foram fornecidos de forma remota no período pandêmico.

A sociedade tem compreendido que a Defensoria Pública é o instrumento que torna mais efetivo os direitos humanos. E nessa luta social que é de todos e principalmente dos defensores públicos como se revela historicamente no Brasil.

Aduzem Cappelletti; Garth (1988), que o acesso à justiça apresenta muita dificuldade para ser definida, porém serve como indicação na determinação de finalidades básicas do sistema jurídico, que é por onde os cidadãos podem reivindicar seus direitos, buscar solução para os seus litígios sob a tutela do Estado. Nesse aspecto, deve-se considerar que esse sistema seja igualitário com acessibilidade para todos, visando a produção de resultados que sejam individual e socialmente justos.

A função fundamental desse fornecimento de serviço jurisdicional não chega a sua completude se não reparar conforme a nova realidade social, assim como o devido papel que desempenha a Carta Magna nos ordenamentos jurídicos contemporâneos.

Complementando que no Brasil com a Constituição Federal de 1988 o modelo adotado que abrange todo o território nacional, no qual esses serviços citados são prestados de forma pública-estatal. Estipulando que: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" presente no art. 5º, inciso, LXXIV. A nossa Carta Magna, previu ainda o estabelecimento da DP como uma "instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, inciso, LXXIV" presente no art. 134. (BRASIL, 1988)

Com a realização da Emenda Constitucional de número 45 do ano de 2004, foi asseverada às defensorias públicas estaduais a autonomia funcional e a administrativa, o que se equipararia a Instituições como a Magistratura e ao Ministério Público. (BRASIL, 2004)

Observa-se que a DP consiste, instrumento constitucional, na importante ligação entre a sociedade e o Estado, sendo responsável pela transformação social e pela efetivação da democracia que resulta num regime social mais justo na sociedade brasileira. Resultando, a sua essencialidade à justiça, a ampliação para a justiça social, pela garantia da difusão igualitária da cidadania. (art. 3º, III, da CF, c/c o art. 3º, I, da

LC nº 80/1994). (ROGER; ESTEVES, 2014).

Hipoteticamente, o público que deveria ser atendido pela DP/CE, para usufruir da assistência jurídica integral e de forma gratuita seriam os indivíduos que se encontrassem em estágio de vulnerabilidade econômica, jurídica ou social. Conceitua-se, alguns doutrinadores, embora não esteja tão esclarecido à luz do senso comum o que se considera por vulnerabilidade econômica, mas no caso de um indivíduo não dispor de recursos suficientes para poder fazer um contrato de forma particular com um advogado, e se fizer isso, vai comprometer com prejuízo em seu sustento próprio, assim como o de sua família, portanto, pode-se apontar uma vulnerabilidade nesse aspecto.

Em se tratando do socialmente vulnerável, um outro conceito, o indivíduo que demonstre adversidades para acessar a justiça, em decorrência de ser: adolescente, criança; deficiente, idoso; morador de rua, mulher vítima pela violência doméstica; em situação de privação de liberdade; ou pessoa que sofra preconceito de etnia, gênero, identidade de gênero, orientação sexual, origem e raça.

Um outro conceito a ser discutido é o da pessoa juridicamente vulnerável, como sendo a pessoa que imediatamente necessite de uma tutela jurídica, por está correndo risco de vida ou de risco relacionado à sua saúde. Seria a pessoa, também, que seja se destina a ação da Defensoria Pública, no caso de processos de natureza criminal, no qual o réu, intimado, não disponha de advogado para defendê-lo.

A Defensoria Estadual atua de forma inovativa em áreas e métodos de serviços jurídicos. Pela legislação, a DP atua com ferramentas de amparo legal quanto extralegal, com a função precípua e institucional de defender interesses difusos, individuais e coletivos. Essa função ganhou maior peso, após o Congresso Nacional aprovar lei que permitem ajuizar ações coletivas por parte das Defensorias Públicas Estaduais.

3 DEFENSORIA PÚBLICA DO CEARÁ: EFETIVIDADE NO ATENDIMENTO AOS HIPOSSUFICIENTES E VULNERÁVEIS

A demanda pelos serviços dos defensores públicos tem crescido em solo cearense. Um dos núcleos em Fortaleza, vinte defensores atendem até 300 pessoas por dia, o que pode significar um fator de aligeiramento do atendimento e piora da

qualidade do mesmo. Dos 184 municípios, só 41 tem o serviço, ou seja, 143 cidades cearense, a população não conta com o defensor público titular. Nesse aspecto o sofrimento é para o cidadão hipossuficiente, pois há 124 cargos que estão vagos dos 437 que foram criados para o Ceará. (ADPEC, 2016)

O Ministério da Justiça fez um estudo e apontou como quantidade ideal de defensores públicos necessários para o estado Ceará como sendo de 672 defensores públicos. No Brasil, há um *déficit* de 10, 5 mil defensores públicos, para cada 10 comarcas, 7 delas não possuem defensores, sendo maior essa deficiência de defensores em estados como São Paulo, Minas Gerais, Bahia e Paraná. (ADPEC, 2016)

Ocorreu um considerável aumento de atendimento na DP/CE no primeiro semestre de 2021 quando se compara com os procedimentos realizados em 2020, ou seja, um aumento de 42% só nesse semestre de 2021, de 517.361 procedimentos, quando em 2020 esses foram de 364,857. (DPG/CE, 2021a)

Dos procedimentos realizados em 2021, o mês de maio registrou maior demanda, com 102.401 registros. E Fortaleza, que é a capital do estado do Ceará é responsável por 58% de todos os processos realizados em terreno cearense. (DPG/CE, 2021a)

No 1º semestre de 2021, a DP/CE fez 283.266 atendimentos, com 87.185 petições e 14.700 mil participações em audiências judiciais. A auxiliar virtual, ou seja, assistente no sítio virtual da DP/CE que é conhecida como Dona Dedé realizou 17.223 pré-atendimentos. (DPG/CE, 2021a)

As Defensorias da Família, na capital, ocorreram as maiores expressividades em termos de produtividade apresentando 42.347 atividades, desde ações de divórcio, interdições e pensão alimentícia. As cidades do interior do estado que apresentaram os melhores resultados foram: Caucaia, Maracanaú na Região Metropolitana de Fortaleza; Sobral que pertence a Região Metropolitana de Sobral e Juazeiro do Norte que fica na Região Metropolitana do Cariri. (DPG/CE, 2021a)

No ano de 2020, a capital cearense foi o município mais atuante DP/CE, sendo a demanda em torno de 65% do total, ou seja, equivalentes a 589.885 procedimentos. Os municípios: Caucaia, Crato, Juazeiro do Norte e Sobral tiveram mais de 134 mil procedimentos quando se considera o que foi feito interiormente pelo solo cearense (DPG/CE, 2021b).

As instituições a Anadep e o IPEA em agosto de 2021 elaboraram o segundo mapa sobre defensorias públicas dos estados brasileiros e a distrital que expõe o atendimento das mesmas no Brasil. No período de 2019/2020 com a existência de 2.762 comarcas em todo o solo brasileiro, as comarcas que tinham atendimento correspondiam a 1.162 delas, ou seja, 42% do total. (ANADEP/IPEA, 2021)

Destarte, não é por demais lembrar que, no interior do estado do Ceará, as condições de trabalho para os defensores são mais difíceis em termos de estruturação física, assim como a falta de pessoal, como defensores e demais servidores, no qual as suas atribuições são constantemente violadas. Isso termina por refletir no atendimento à população cearense. (ADPEC, 2021)

A DP/CE prima pela dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais, na afirmação do Estado Social Democrático de Direito. Objetiva a prevalência e efetividade dos direitos humanos e a garantia dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Sua principal função e de fundamental importância é a de promover a assistência jurídica integral e gratuita a todos os necessitados, prestando serviço público eficaz e eficiente.

Em se falando de eficácia e eficiência, de que trata o presente trabalho científico, a DP/CE presta serviço em grau de excelência (em tese) à população, buscando cumprir os objetivos institucionais, de forma plena e efetiva.

4 PERFIL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ EM 2021

Conforme os dados que foram divulgados pela Pesquisa Nacional da Defensoria Pública (PNDP) realizada em 2021 pela Defensoria Pública da União (DPU) entre outros órgãos, constatou-se que no estado do Ceará possui atualmente 351 Defensores Públicos, que é 5,1% do quantitativo total de Defensores Públicos do Brasil.

Por meio da Tabela 1, verifica-se um aumento de 123,57% do ano de 2003 para o ano de 2020 nesse quantitativo de profissionais. Além disso, a Tabela 1 revela que, mesmo em se tratando de valores absolutos, comprova-se o aumento na quantidade do número de Defensores Públicos. Em 2003 eram 157, já em 2020 são 351. Houve, sim, o real aumento de 123,5%, nesse interstício temporal.

Tabela 1 Quantidade de Defensores Públicos no Ceará – Brasil: 2003 a 2020.

Ano	Quantidade de Defensores Públicos	Variação (%)
2003	157	-
2005	145	-7,64
2008	252	73,79
2009	250	-0,79
2014	284	13,6
2020	351	12,59

Fonte: PNDP, 2021

No ano de 2003 a população cearense era de 7.679.646 habitantes (IBGE, 2002) e que, dados do (IBGE, 2020), o Estado do Ceará conta com 9.187.103 habitantes. De fato, o Ceará possuía a relação de um defensor para 52242 habitantes, enquanto que atualmente, ou seja, em 2020, teria um defensor para 26000 habitantes, aproximadamente. Vê-se, ser muito simplório ou reducionista, verificar, apenas o acréscimo matemático em números absolutos e/ou relativos. Oportuna-se, ponderar-se que outras variáveis, para além do crescimento da população demonstram outros problemas. Menciona-se, aqui, de forma exemplificativa o acréscimo considerável de demandas nas lides em todas áreas, principalmente nas áreas Criminal e Cível ou de Família.

Ademais, acrescenta-se que, dados da mesma pesquisa indica que o estado do Ceará possui 8.687.415 indivíduos com renda familiar de até 3 salários mínimos, o que representa 94,6% da população total. Isso significa que o número de vulneráveis e/ou hipossuficientes teve um percentual muito considerável. Outro aspecto a ser observado é que nesse interstício poucos concursos foram realizados para preencher o quadro de servidores não defensores.

Outra pesquisa sobre a defensoria estadual e distrital no Brasil para os anos de 2019/2020 que foi executada pela ANADEP/IPEA. O estado do Ceará em 2019 tinha 467 cargos existentes de defensores, mas só providos 314, ou seja, 67,24%. (ANADEP/IPEA, 2021)

O estado do Ceará possui 184 municípios, com a seguinte distribuição de atendimentos da DP/CE em 2021: Comarcas regularmente instaladas 132, Comarca com atendimento em convênio com a defensoria de forma parcial 18, Comarcas não atendidas 84 e Comarca atendidas 48. Em 18 Comarcas o atendimento jurídico-

assistencial é prestado por advogados vinculados a Faculdades de Direito e a Prefeituras Municipais, por meio de convênio com a DP/CE. (PNDP, 2021)

Em referência ao perfil dos Defensores Públicos do Ceará 52,7% são do sexo masculino. Em relação à cor ou raça/etnia, 59,2% se declararam brancos. Pardos representam 32,8% e amarelos 2,3% do total. (PNDP, 2021). Na pesquisa do IV diagnóstico da defensoria pública no Brasil realizada pelo Ministério da Justiça em 2015 tinha esse mesmo perfil os defensores, ou seja, 51% do sexo masculino, da cor branca 76,4% e numa faixa etária de 31 a 40 anos com 51,2%. (GONÇALVES; BRITO; FILGUEIRA, 2015).

Quanto à escolaridade, 52,6% se formaram em universidades públicas e 47,4% em universidades privadas. Além disso, 12,1% com mestrado completo e 4,9% com doutorado completo. No momento atual, 15% dos membros da DP/CE exercem docência em instituições universitárias. (PNDP, 2021)

Em relação a faixa etária, 84,2% dos Defensores Públicos do Estado do Ceará estão na faixa etária de 30 a 50 anos, sendo 50,5% na faixa de 31 a 40 anos, de 51 a 60 anos 10,9% e mais de 60 anos com 2,9%. (PNDP, 2021)

A respeito da origem socioeconômica, 59,7% dos Defensores Públicos do Estado do Ceará provêm de núcleos familiares com renda acima de 4 salários mínimos e 3,8% até 2 salários mínimos. Assim como, a escolaridade materna e paterna aponta que 52,3% das progenitoras e 54,4% dos progenitores dos mesmos respondedores possuem ensino superior completo. Isso ressalta, portanto, a dificuldade de acesso aos cargos públicos por parte das camadas hipossuficientes do país. Esses dados mostram ainda a desigualdade social existente no Ceará, que se expressa no perfil dos defensores públicos. (PNDP, 2021)

Pela pesquisa realizada, tanto a estabilidade do cargo público quanto o humanitarismo/interesse pelo trabalho jurídico-assistencial se constituem em motivações predominante para o ingresso na carreira de Defensor Público, sendo apontadas respectivamente por 71,6% e 68,5% dos respondentes. Majoritariamente o cargo é ocupado por profissionais que se autodeclaram vocacionados à promoção dos direitos humanos e à defesa dos direitos das pessoas em condição de vulnerabilidade. (PNDP, 2021)

Entre as motivações para se tornar um Defensor Público, está a remuneração com 44,3%, prestígio no cargo 21,3%, falta de opção ou baixa remuneração na

advocacia 6,1% e não aprovação em outros concursos públicos 4,6%. Com relação ao futuro profissional, a maioria dos membros da DP/CE pretende permanecer na Defensoria Pública, 97,4% deles. (PNDP, 2021)

A DP/CE conta na atualidade com 106 servidores extraquadros, sendo 79 do sexo feminino e 27 do sexo masculino. A análise da série histórica revela um crescimento de 39,5% em relação ao quantitativo indicado em 2008, quando a DPE-CE possuía 76 servidores. (PNDP, 2021). A DP/CE dispõem atualmente de 271 estagiários.

Vale ressaltar ainda que a estrutura de pessoal de apoio é considerada pouco ou nada adequada por 86,6% dos Defensores Públicos do Estado do Ceará. Assim como, 66,7% deles consideram o volume de trabalho sob sua responsabilidade como excessivo ou muito excessivo. (PNDP, 2021)

Tabela 2 - Área de atuação e número de defensores públicos no Ceará – Brasil, 2019.

Áreas de atuação	Quantidades de defensores
Civil	61
Criminal	55
Demais áreas especializadas	12
Família e sucessões	29
Fazenda pública	9
Infância	10
Juizados de violência doméstica	8
Todas as áreas	60
Tribunais estaduais e Superiores	38
Varas de execução penal	10

Fonte: ANADEP/IPEA, 2021

Realizando a análise comparativa, os dados exibem significativa diferença entre o quantitativo de servidores da Defensoria Pública, do Ministério Público e do Poder Judiciário, sendo o quadro de servidores da DP/CE 433,0% menor que o quadro de servidores do Ministério Público e 2.790,6% menor que o quadro de servidores do Poder Judiciário. (PNDP, 2021)

Quando se realiza a análise da razão entre o número de servidores e o número de membros da Defensoria Pública, Ministério Público e Poder Judiciário, os dados apresentam que para cada Juiz/Desembargador do Tribunal de Justiça-CE há 7,3 servidores, enquanto que para a DP/CE para cada Defensor Público há apenas

0,3 servidores. (PNDP, 2021).

A Tabela 2 denota a quantidade de defensores e áreas de atuação no estado do Ceará no ano de 2019. As áreas civil e criminal respondem por 39,73% dessa atuação. A área civil responde pela defesa de direitos patrimoniais de pessoas naturais e jurídicas em condição de vulnerabilidade. A área criminal serve de orientação jurídica e promoção da defesa, em matéria criminal, de todas as pessoas que estejam em condição de vulnerabilidade.

Tabela 3 - Grau de cobertura populacional e *déficit* de defensores em 2019/2020 no Ceará – Brasil.

Discriminação	Quantidade e coeficiente de defensores
População estimada em 2019	9.157.151
População estimada até 3 salários mínimos em 2019	7.280.954
Número de defensores	292
Número de defensores necessários para atingir 1 defensor para 10 mil habitantes de baixa renda	436
Número de defensores para cada 10 mil habitantes com renda até 3 salários mínimos	0,40
Número de defensores necessários para atingir 1 defensor para 15 mil habitantes de baixa renda	193
Número de defensores para cada 15 mil habitantes com renda até 3 salários mínimos	0,60

Fonte: ANADEP/IPEA, 2021

A tabela 3 evidencia o grau de cobertura populacional e o *déficit* de defensores em 2019 no estado cearense.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificou-se que houve com a CF/88 um grande avanço, indubitavelmente para as Defensorias Públicas. A discussão que se refletiu aqui é que, nos dias atuais, cotidianamente surge mais direitos a serem garantidos por essa instituição, embora, vê-se que na prática há uma deficiência na eficácia e na garantia dos mesmos na sua acepção da palavra, na forma substantiva em função de um contingente e/ou estrutura que não suporta essa demanda crescente de litígios que surgem com o passar dos anos.

Analisou-se, também, sob a ótica de que esse órgão teve o seu nascedouro,

há exatos 24 anos, com passagem natalícia no corrente ano, em 28 de abril de 2021. Ambas CF/88 e DP/CE são muito jovens, respectivamente com 32 e 24 anos de idade. E, em se falando da DP/CE, mais jovem um pouco. Contudo fortalecida no exaustivo trabalho de seus defensores assistentes vocacionados com o propósito de servir a comunidade cearense.

Notório e público, viu-se que, em se tratando de valores absolutos, comprova-se o aumento no quantitativo do número de Defensores Públicos. O que não significa que as demandas acionadas tenham sido atendidas na sua completude numa forma de uma maior efetividade no atendimento.

Destarte, acrescentou-se que, essa demanda na busca por direitos sobrepõe, para além dos dados matemáticos. Não se negou, aqui, que há um crescimento positivo em constante evolução da DP/CE. Mesmo assim, considerou-se que, diante dos números, apenas os números, ver-se-ia que o estado do Ceará possui 8.687.415 habitantes com renda familiar de até 3 salários mínimos, representando 94,6% da população total. Isso significa que o número de vulneráveis e/ou hipossuficientes teve um percentual muito considerável, o que não aconteceu com o número de núcleo e de servidores da DP/CE.

Nesse íterim, percebeu-se que os concursos foram realizados para preencher o quadro de servidores não defensores. Embora já se acene para além da autonomia funcional, administrativa e financeira a promoção pela própria entidade, neste ano corrente. Isso poderá diminuir um pouco esse fosso abissal, já que alguns municípios do interior cearense, ainda não dispõe de defensores.

Percebeu-se que, na praxe em algumas cidades existem apenas um defensor, que o leva a uma sobrecarga de atender um universo muito grande de demandas. Tem defensor que atende até em três comarcas. Relevou-se, também que o Ceará tem um total de 184 municípios com apenas 132 Comarcas, com 48 Defensorias Instaladas. Isso posto, é possível depreender, ainda, que o trabalho do conjunto de servidores da DP/CE, mantendo-se num permanente estado de aprendizagem.

Ademais, concluiu-se assim que, urge necessário, entender que através de estratégias de governança eficaz e eficiente, bem como nas formas de triagem dessas demandas, será possível, a médio ou a longo prazo, superar esses obstáculos supracitados com fins de uma melhor convivência social com urbanidade e civilidade.

REFERÊNCIAS

- ADPEC. Associação dos Defensores Públicos do Estado Ceará. **Notícias**. Disponível em: <https://www.adpec.org.br/ana-paula-asfor-e-a-nova-diretora-da-adpec-no-interior-do-estado-e-pretende-realizar-aco-es-para-melhorar-as-condico-es-de-trabalho-dos-defensores/>. Acesso em: 23 abr. 2021.
- ADPEC. Ceará sem defesa. **Revista ADPEC**, ed. 3, jan. 2016. Disponível em: <https://www.adpec.org.br/conteudo/publicacoes/revistas/>. Acesso em: 13 mar. 2021.
- ANADEP/IPEA. **II mapa das defensorias públicas estaduais e distrital no Brasil em 2019/2020**. Relatório final. Brasília/Rio de Janeiro, ago. 2021.
- BATISTA, N.; AMORIM, A. R. T. de. A vulnerabilidade no direito privado: do conceito às aplicações. **Revista Tuiuti: Ciência e Cultura**, n. 57, v. 5. Curitiba, 2018. p. 68-101. Disponível em: <https://seer.utp.br/index.php/h/article/view/2046>. Acesso em: 12 maio 2021.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 10 maio 2021
- BRASIL. **Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004**. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm. Acesso em 13 mar. 2021
- BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em 13 mar 2021
- CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à Justiça**. Tradução Ellen Grace Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1988.
- CEARÁ. **Lei Complementar nº 06 de 28 abr. 1997**. Cria a Defensoria Pública Geral do Estado do Ceará, define sua competência e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.al.ce.gov.br/legislativo/ementario/lc06.htm>. Acesso em: 13 mar. 2021.
- DPG/CE. Defensoria Pública Geral do Ceará. Defensoria registra aumento de 42% nas atuações no primeiro semestre. **Notícias**, 2021a. Disponível em: <https://www.defensoria.ce.def.br/noticia/defensoria-registra-901-313-atuacoes-em-2020-quase-80-feitas-em-meio-a-pandemia/>. Acesso em: 12 jul. 2021.
- DPG/CE. Defensoria Pública Geral do Ceará. Defensoria registra 901.313 atuações em 2020; quase 80% feitas em meio à pandemia. **Notícias**, 2021b. Disponível em: <https://www.defensoria.ce.def.br/noticia/defensoria-registra-aumento-de-42-nas->

atuacoes-no-primeiro-semester/. Acesso em: 13 mar. 2021.

GASTALDI, S. Direitos difusos, coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos: conceito e diferenciação. **Âmbito Jurídico**. 2014. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-processual-civil/direitos-difusos-coletivos-em-sentido-estrito-e-individuais-homogeneos-conceito-e-diferenciacao/>. Acesso em: 12 maio 2021.

GONÇALVES, G. V. O.; BRITO, L. C. S.; FILGUEIRA, Y. V. G. S. **IV diagnóstico da defensoria pública no Brasil**. Ministério da Justiça, Secretaria de Reforma do Judiciário (Diálogos da Justiça). Brasília, 2015.

IBGE. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística**. Brasília, DF: IBGE: 2021. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao.html>. Acesso em: 13 mar. 2021.

IPECE. **Instituto de Pesquisa e Estratégia Econômica do Ceará**. IPECE: Ceará, 2021. Disponível em: <https://www.ipece.ce.gov.br/>. Acesso em 12 maio 2021.

MEZZAROBBA, O.; MONTEIRO, C. S. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. 6. ed. São Paulo, 2014.

NUNES, R. As ações coletivas e as definições de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no direito do consumidor. **Migalhas**. 2011. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/abc-do-cdc/128109/as-acoes-coletivas-e-as-definicoes-de-direitos-difusos--coletivos-e-individuais-homogeneos-no-direito-do-consumidor>. Acesso em 13 mar 2021

PACHECO, R. B. *et al.* O Dia da Defensoria durante a pandemia. **Consultor Jurídico**. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-19/opiniao-dia-defensoria-durante-pandemia>. Acesso em: 13 mar. 2021

PNDP. **Pesquisa Nacional da Defensoria Pública 2021**. Disponível em: <https://pesquisanacionaldefensoria.com.br/>. Acesso em: 13 mar. 2021

ROGER, F.; ESTEVES, D. **Princípios institucionais da defensoria pública**: de acordo com a EC 74/2013 (Defensoria Pública da União). Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SILVA, F. R. A. Tecnologia da informação como recurso ou obstáculo ao acesso à Justiça. **Consultor Jurídico**. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-07/tribuna-defensoria-tecnologia-informacao-recurso-ou-barreira-acesso-justica>. Acesso em: 13 mar. 2021

TARTUCE, F.; NEVES, D. A. A. **Manual de direito do consumidor**: direito material e processual. 2. ed. São Paulo: Método, 2013



O PROTAGONISMO DA UNB NAS LUTAS SOCIAIS: memórias e reflexões no campo dos direitos humanos

Jéssica Louza Pereira⁵⁴

RESUMO

Neste artigo, faremos um breve panorama histórico e realizaremos reflexões em torno do protagonismo da Universidade de Brasília (UnB) no campo dos direitos humanos. Criada com base na utopia, a UnB seria uma universidade modelo, a serviço do desenvolvimento nacional e atuante na resolução de problemas nacionais. No entanto, desde antes de sua criação, a Universidade vem enfrentando muitos desafios. Trata-se de uma pesquisa de abordagem qualitativa de natureza exploratória e as técnicas utilizadas foram levantamento bibliográfico e documental. Os resultados apontam que, apesar de tantos obstáculos, a UnB vem se consolidando como protagonista em várias lutas no campo dos direitos humanos. Todavia ainda há muitas lutas a serem enfrentadas, sendo uma delas a necessidade de se construir uma política de comunicação para conseguirmos responder com maestria as perguntas de Darcy Ribeiro: Universidade de Brasília para quê? Universidade de Brasília para quem?

PALAVRAS-CHAVE: Universidade de Brasília (UnB); universidade necessária; direitos humanos; lutas sociais.

ABSTRACT

In this article we will elaborate a brief historical panorama, and will as well elaborate reflections about the protagonism of the Universidade de Brasília (UnB) regarding human rights. Created inspired in the utopia, the UnB was meant to be a model university, dedicated to national development and engaged in the resolution of national problems. The University, however, since its founding has been dealing with a lot of challenges. This is an exploratory qualitative research and its employed techniques were bibliographical and documentary survey. The results indicate that, despite its many challenges, the UnB has been consolidating itself as a protagonist in various struggles regarding human rights. There are however many fights ahead, one of which is the need to build a communication policy aimed at masterfully answering the questions of Darcy Ribeiro: Universidade de Brasília for what? Universidade de Brasília for whom?

KEYWORDS: University of Brasília (UnB); universidade necessária; human rights; social struggles.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 CRIAÇÃO, LUTAS E RESISTÊNCIAS DA UNIVERSIDADE

⁵⁴ Doutoranda do programa de pós-graduação em Direitos Humanos e Cidadania do Centro de Estudos Avançados Multidisciplinares (CEAM) da Universidade de Brasília (UnB). Mestra em Gestão de Políticas e Sistemas Educacionais pela Faculdade de Educação da UnB. Especialista em Administração Pública pelo IESB-DF. Graduada em comunicação social – habilitação em relações públicas – pela Universidade Federal de Goiás (UFG).

NECESSÁRIA. 3 DA REDEMOCRATIZAÇÃO À ATUALIDADE: AS LUTAS CONTINUAM. 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A proposta de criação de uma universidade modelo na capital federal foi objeto de muitas adesões, mas também de duras oposições que ameaçaram a sua criação. A UnB, enquanto projeto de uma Universidade Necessária e utópica, foi criada rompendo inúmeras barreiras. Ela é resultado das transformações pelas quais passou e também aquelas que promoveu como protagonista no campo dos direitos humanos. A campanha institucional da UnB de 60 anos, completados em 2022, valoriza a trajetória e o pioneirismo da Universidade em suas seis décadas de atuação em ensino, pesquisa, extensão e em defesa da democracia com o slogan: “UnB 60 anos: atuante como sempre, necessária como nunca”. No contexto dos últimos anos de sucessivos contingenciamentos e cortes orçamentários, além dos desafios trazidos pela pandemia de Covid-19, a UnB precisou ser ainda mais atuante, resistente e vem mostrando cada vez mais à sociedade o quanto é necessária.

Neste artigo, pretendemos fazer um breve resgate histórico do contexto de lutas da UnB, desde antes de sua criação até a atualidade, e trazer reflexões sobre o protagonismo da Universidade em ações institucionais no campo dos direitos humanos. Tentaremos responder à questão: quais lutas foram protagonizadas pela UnB no campo dos direitos humanos desde antes mesmo de sua criação? Para tentar responder a essa questão, faremos o seguinte percurso. Primeiramente faremos um breve levantamento histórico de criação da Universidade e as lutas sociais e políticas enfrentadas. Falaremos um pouco sobre a resistência dela durante o período da ditadura militar (1964 – 1985). Por fim, traremos algumas ações institucionais que demonstram protagonismo da UnB no campo dos direitos humanos.

2 CRIAÇÃO, LUTAS E RESISTÊNCIAS DA UNIVERSIDADE NECESSÁRIA

Brasília começou a ser construída em 1956. Entre 1957 e 1958 inicia-se a luta pela criação da Universidade de Brasília (UnB). Com a eleição de Juscelino Kubitschek – JK, em 1955, Darcy Ribeiro foi convidado a colaborar na elaboração das diretrizes para o setor educacional do novo governo. Darcy Ribeiro trabalhava com Anísio Teixeira no Ministério da Educação e foi introduzido por ele nas ideias sobre a

Universidade de Brasília. Darcy expôs a luta que foi convencer as autoridades de que seria incabível uma cidade construída sob parâmetros tão modernos, ousada e inovadora, não receber em seu ambiente a criação da universidade como um centro de qualificação que ficasse à altura da ousadia arquitetônica que exibia. O argumento para a criação de uma universidade na capital do país era de que o centro do poder deveria ter no plano cultural o equivalente ao que era exibido no plano arquitetônico e urbanístico. O antropólogo Darcy Ribeiro esteve envolvido à exaustão nesse projeto de universidade modelo (GARCHET, 2016).

A UnB, desde antes de sua criação, em dezembro de 1961, já sofria resistências. Darcy Ribeiro (1986) expôs que enfrentou a ameaça da UnB não ser criada porque algumas autoridades religiosas conseguiram convencer o presidente Juscelino Kubitschek de que cabia melhor na capital do país uma universidade católica jesuítica. Segundo Garchet (2016, p. 1013), o argumento utilizado era que “na capital norte-americana, a mais importante universidade era católica. JK, mineiramente, não se opôs.” Segundo o antropólogo, Frei Mateus recorreu ao papa João XXIII conseguindo dele o compromisso de apoiar a criação da UnB, como pública e laica, com a criação de um Instituto de Teologia Católica em seu campus (RIBEIRO, 1995). Mais um obstáculo à criação da Universidade tinha sido superado. O antropólogo evidencia o quanto foi preciso lutar para a criação da UnB:

A UnB não é uma Universidade qualquer. Muito lutamos para criá-la. Havia demasiadamente gente contra. Israel Pinheiro, engenheiro admirável, dizia que duas coisas não podiam existir em Brasília: operários e estudantes. É evidente que Juscelino não se guiava por esse critério, mas ele também duvidou da conveniência de se criar aqui uma livre universidade pública ou uma universidade privada. Nós que lutamos para ver surgir a Universidade de Brasília, tal como foi concebida e afinal consagrada na lei, sempre a pensamos como a Casa da Consciência Crítica em que o Brasil se explicaria e encontraria saída para seus descaminhos (RIBEIRO, 1986, p. 140-15).

O urbanista da nova capital, Lucio Costa, tinha introduzido em seu projeto uma ampla área destinada à cidade-universitária. Eram 257 hectares na Asa Norte, junto ao Lago Paranoá. No entanto, Israel Pinheiro, então presidente da Companhia Urbanizadora da Nova Capital (Novacap) e administrador de obras, era um dos opositores do projeto da UnB. Ele temia a possibilidade de estudantes próximo ao

Governo e ao Congresso Nacional. Pinheiro propunha conceder um terreno fora da capital para uma possível construção futura. Sua resistência, porém, foi vencida e a UnB manteve-se no plano urbanístico de Lucio Costa (MIGLIEVICH-RIBEIRO, 2017).

JK ainda surpreendeu Darcy Ribeiro com um novo desafio. Encarregou o Ministério da Educação e nomes representativos das universidades públicas tradicionais, da gestão do projeto da UnB. O que era mais uma ameaça ao projeto de Universidade modelo, à frente de seu tempo, com a proposta de quebrar os padrões vigentes no ensino superior brasileiro pensada por Anísio Teixeira e Darcy Ribeiro. Para embargar esta decisão, foi de peso inestimável o apoio da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC). As aproximações entre Darcy e a SBPC haviam sido iniciadas na Reunião Anual de 1956, no Rio de Janeiro, ano em que a Sociedade se abriu às ciências humanas e Darcy fora incumbido de promover a interlocução destas com as demais ciências. A partir daí, haviam se iniciado grupos de trabalho sobre o planejamento da UnB, ocorrendo diversas reuniões informais nas residências dos cientistas engajados (MIGLIEVICH-RIBEIRO, 2017).

Outro entrave à criação da UnB refere-se ao dia da renúncia do presidente Jânio Quadros, em agosto de 1961. O projeto da Universidade estava em pauta para votação e o Congresso bastante agitado. Darcy tentou junto aos políticos incluir como primeiro ponto de pauta a aprovação do projeto de criação da universidade. Em meio a esse contexto conturbado, a UnB recebeu a votação suficiente para partir para regulamentação, o que já ocorreu no governo João Goulart. Da Câmara ao Senado, as negociações pela aprovação do projeto da UnB prosseguiram. Após muitas controvérsias e negociações, foi aprovada a criação da universidade em 15 de dezembro de 1961 (GARCHET, 2016).

Segundo Salmeron (2015), apesar de criada em dezembro de 1961, foi em 9 abril de 1962 que a UnB entrou em funcionamento. Anísio Teixeira conseguiu salas emprestadas pelo Ministério da Educação e verbas de emergência. Como inovação, a UnB, em sua origem, adotou o ingresso único para todos os cursos de graduação e o trânsito interdisciplinar como complemento à formação superior.

Anísio Teixeira foi convidado para ser o primeiro reitor. No entanto, como tinha suas atividades no Rio de Janeiro, não aceitou o convite e propôs que Darcy Ribeiro assumisse a reitoria. Aceitou, contudo, o cargo de Vice-Reitor. Existia uma relação de muita amizade e respeito entre eles. Darcy Ribeiro foi reitor da Universidade somente

durante poucos meses. João Goulart o convidou para ser Ministro da Educação, cargo que ocupou durante cerca de 6 meses, e depois para Chefe da Casa Civil, onde permaneceu até o golpe de 1964. Quando Darcy Ribeiro passou para o Ministério da Educação, Anísio Teixeira assumiu a reitoria, e Almir da Castro a vice-reitoria. Permaneceram nos cargos até serem depostos pelo golpe de 1964 (SALMERON, 2005).

Outras várias lutas que a Universidade precisou enfrentar foi durante o período da ditadura militar. O Golpe de 1964 trouxe anos muito difíceis para a UnB. Darcy (1986, p.8) relembra com muita tristeza esse período que frustrou o sonho maior da Universidade Necessária. Ele destaca dois momentos, o da prisão e humilhação de dezenas de professores que em 1964 foram desnudados numa delegacia de Brasília e a saída, em 1965, de mais de duzentos docentes fundadores da UnB.

Foi um período marcado pela violência, com muitas demissões, humilhações, torturas, invasões, perseguições, assassinatos, tentativas incessantes para a destruição do projeto de Universidade Necessária. Salmeron (2005, p. 11), que era professor da UnB na época do início da ditadura militar, expôs que “Algumas pessoas altamente colocadas no governo e autoridades policiais tinham decidido que a Universidade de Brasília era perigoso foco de subversão, e portanto, tinha de ser vigiada”. Dessa forma a UnB, por estar na capital do país, foi uma das Universidades que mais sofreu com a repressão durante o período da ditadura militar.

Nesse panorama, percebemos que a UnB foi criada devido ao empenho incansável principalmente do antropólogo Darcy Ribeiro e do educador Anísio Teixeira. Desafios não faltaram, mas a vontade de fazer acontecer o sonho da Universidade Necessária.

3 DA REDEMOCRATIZAÇÃO À ATUALIDADE: AS LUTAS CONTINUAM

Após falarmos do contexto histórico de lutas para a criação da UnB e a jornada de resistência durante o período militar (1964–1985), a democracia na UnB foi retomada em 1985, com a eleição do reitor Cristovam Buarque. Os ares que prevalecia era de renascimento da Universidade, de esperança para a retomada do ideal da Universidade Necessária. Em discurso de posse de Cristóvam, Darcy Ribeiro (1986, p. 6), declara: “Todos sabíamos que a UnB hibernava, mas ia reviver. Esta

nação não pode passar sem ela, eu já disse. Agora ela renasce e renasce porque o Brasil nasceu em liberdade.” O antropólogo em seu discurso durante solenidade de recebimento do título *honoris causa* pela UnB, retoma a importância do renascimento da Universidade:

Só muito lentamente, ao longo de sofridas décadas, essa nossa Universidade de Brasília começa a renascer. Isto dá-se pelo trabalho recôndito, silente, daqueles que se fizeram aqui o sal de sua carne. Retomaram nosso ideal de implantar nesta cidade – capital do Brasil uma comunidade autônoma e independente de sábios capazes de operar em duas órbitas. A de dominar todo o saber humano, para ganhar existência própria dentro da comunidade científica mundial, tarefa indispensável para que o Brasil realize as suas potencialidades. E também a de acercar-se ao nosso povo mais humilhado e oprimido, para buscar os caminhos de sua libertação e prosperidade (RIBEIRO, 1995, p. 17).

Desde a redemocratização, todas as Instituições de Ensino Superior (IES) públicas, incluindo a UnB, vêm sofrendo flutuações. Durante governos de direita, tendem a ser mais questionadas, há políticas de sucateamento das IES públicas, sucessivos cortes e contingenciamentos orçamentários. Já nos governos considerados de esquerda tendem a ser mais valorizadas, ocorrerem mais investimentos e expansões.

No Brasil, principalmente a partir do governo de Fernando Collor (1990-1992) e com mais força e consolidação nos dois mandatos de Fernando Henrique Cardoso (1994 – 2002), tivemos a chamada primeira onda neoliberal. No governo FHC as IES públicas foram atacadas e havia uma série de estratégias privatizantes em torno delas. No período dos anos noventa, o Estado brasileiro se consolida como sobre a lógica neoliberal. A partir de 2003, quando o governo do PT assume a presidência, voltamos a ter investimentos nas IES públicas.

Especificamente no âmbito do ensino superior público, no governo Lula (2003 - 2010), foi criado o Programa de Apoio a Planos de Reestruturação e Expansão das Universidades Federais (Reuni) em que houve maior democratização da educação superior pública com a expansão dessas organizações. A UnB passou a ser multicampi desde 2006, apoiada pelo Reuni. Em 2016 foi inaugurada a Faculdade UnB Planaltina (FUP) e dois anos depois, as Faculdades de Ceilândia (FCE) e do Gama (FGA) passaram a receber seus estudantes, docentes e técnicos. Além da

construção de outros prédios no campus Darcy Ribeiro, localizado na Asa Norte (UnB, 2023a).

Uma das ações de maior protagonismo da UnB, foi o pioneirismo quanto a instituição de política afirmativa de cotas raciais na graduação. Na vanguarda das ações de inclusão na área de educação, em 2003, a UnB torna-se a primeira universidade federal e a segunda pública, a Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) foi a primeira, a estabelecer cotas raciais. Assim, passou a reservar 20% das vagas de graduação para pessoas autodeclaradas negras. Segundo dados levantados para a Revista Darcy nº 27 (DARCY, 2023), em 2003 a UnB tinha apenas 2% de graduandos negros. As cotas raciais transformaram o perfil da comunidade discente da UnB, já que uma década após sua adoção, em 2013, os graduandos negros representavam 31% dos graduandos, segundo o Decanato de Planejamento, Orçamento e Avaliação Institucional (DPO/UnB).

O debate social sobre a constitucionalidade das cotas raciais para acesso à educação superior resultou em ação proposta ao Supremo Tribunal Federal que reconheceu, em 2012, a constitucionalidade das cotas raciais. Ainda nesse ano, foi sancionada a Lei nº 12.711/2012 que garante a reserva de 50% das vagas de graduação para as cotas sociais, observando recortes raciais em todas as Instituições Federais de Ensino Superior (IFES). Tais mecanismos foram muito importantes para a busca de equiparação de oportunidades. Houve mudança no perfil socioeconômico e étnico-racial do corpo discente das IFES. Contudo, sabemos que apesar dos avanços no campo das ações afirmativas, ainda há o que avançar na inclusão, assistência e permanência estudantil dos cotistas. Afinal, conforme afirma Piketty (2020, p.18) “a desigualdade não é econômica ou tecnológica: é ideológica e política”.

É uma luta social que deve ser contínua. Como afirma Almeida (2019), o racismo é estrutural. Sendo um elemento que integra a organização econômica e política da sociedade e deve ser combatido por meio de práticas antirracistas. Ainda segundo o autor, as políticas de ação afirmativa estabelecem uma discriminação positiva a fim de buscar corrigir ou compensar a desigualdade.

Outro avanço na perspectiva dos direitos humanos quanto ao direito à educação, ocorreu também em 2003, no mesmo ano das cotas raciais na UnB, com a aprovação do vestibular indígena na Universidade, uma política de ação afirmativa que previa a inclusão de vagas semestrais para acesso de membros de comunidades

indígenas, por meio de processo seletivo específico. Esta ação afirmativa, inicialmente, teve respaldo de convênio assinado entre a Fundação Nacional dos Povos Indígenas – Funai e a Fundação Universidade de Brasília (FUB).

Nesse panorama, destacamos uma matéria publicada pela por Poletti (2022) no site UnB Notícias em que a coordenadora da Questão Indígena na UnB, Cláudia Renault, afirma que “A UnB foi uma das pioneiras no ingresso de estudantes indígenas em uma instituição pública federal”. Ela destaca também a criação do Centro de Convivência Multicultural dos Povos Indígenas – Maloca – em 2014. “A UnB é a primeira universidade a ter uma casa que também é um centro de convivência, criado após a reivindicação dos estudantes indígenas”.

Tivemos consideráveis avanços institucionais na pauta dos direitos humanos elencados até aqui, no entanto, se faz necessário retomarmos a perspectiva do governo federal para contextualizar o cenário de retrocessos, resistência e resiliência vivenciados pela UnB nos últimos anos. Após o Golpe de 2016, Michel Temer (2016 – 2018) assume a presidência e retoma com bastante força a lógica do sistema neoliberal. Sob o pretexto de busca do equilíbrio fiscal, o governo Temer promoveu profundos ataques ao direito à educação pública. A Emenda Constitucional nº 95 de 2016, por exemplo, refere-se a um teto de gasto com o objetivo de evitar que a despesa cresça a mais que a inflação, com aplicação pelo prazo de 20 anos, sendo possível somente a partir do décimo ano fazer uma revisão da emenda. Isto vem trazendo consequências orçamentárias graves para a educação pública brasileira.

Apesar de o cenário desafiador, de maneira mais tímida, em função dos sucessivos ataques e restrições orçamentárias, a UnB continua avançando na pauta dos Direitos Humanos. Outro marco importante no campo foi a aprovação, em 2017, da resolução que regulamenta o direito ao uso do nome social para travestis e transexuais. Consta na matéria da Veloso (2017), que a UnB, até então, não dispunha de normativa sobre o tema. Apesar de que já havia a garantia de retificação do nome mediante solicitação dos interessados. O nome social era uma demanda antiga de grupos da comunidade acadêmica que defendiam a necessidade de se verem representados formalmente pela identificação por eles escolhida. (VELOSO, 2017).

Apesar de mais esse avanço no âmbito do campo dos direitos humanos na UnB, a partir das eleições de 2018, quando Jair Bolsonaro (2019-2022) ocupa o cargo de presidente do país, a lógica do sistema neoliberal foi ganhando cada vez mais força

e o cenário ficou cada vez mais desafiador para as IES públicas.

No primeiro trimestre de 2020, no governo de Jair Bolsonaro, a pandemia da Covid-19 chegou ao Brasil e trouxe muitos impactos, o que tornou todo o contexto ainda mais desafiador. Porém é importante ressaltarmos que em meio ao cenário conturbado de saúde pública que repercutiu em todas as áreas, política, econômica e social, as IES públicas e outras instituições de pesquisas científicas mostraram suas forças. A UnB, por exemplo, mostrou à sociedade a importância do conhecimento científico atuando com várias ações de ensino, pesquisa, extensão e gestão. A Universidade, com todos os percalços impostos pela pandemia, não parou. Pelo contrário, sua comunidade acadêmica trabalhou muito para buscar minimizar os impactos da pandemia e buscar soluções em todas as áreas do conhecimento para esse problema mundial.

Houve várias ações de pesquisa, ensino e extensão, destacamos algumas como: estudo e monitoramento epidemiológico com a Sala de Situação da UnB, desenvolvimento de máscara e luvas úmidas de proteção, produção de equipamentos de proteção individuais e álcool gel, descontaminação e processo de reutilização de respiradores de máscara facial com filtro N95, desenvolvimento de equipamentos hospitalares, ações para aumentar a capacidade de testes de covid-19 no DF, soluções tecnológicas para viabilização do ensino remoto e atividades administrativas, testes da vacina Coronavac, ações de saúde mental, entre várias outras iniciativas⁵⁵

Ainda em 2020, primeiro ano da pandemia e gestão do presidente Jair Bolsonaro, houve a consulta à comunidade acadêmica para a escolha de uma nova gestão para a Universidade. A reitora professora Márcia Abrahão – marco importante por ter sido a primeira mulher reitora efetiva da UnB (UNB, 2023b) – e o vice-reitor professor Enrique Huelva foram reeleitos.

Nesse contexto foi possível dar continuidade aos trabalhos e mais uma política pública no campo dos direitos humanos merece destaque: a aprovação na UnB, em 2020, das ações afirmativas na pós-graduação. A medida reserva, no mínimo, 20% das vagas para negros e cria vaga adicional para indígenas e quilombolas nos cursos de mestrado e doutorado. (DAASCOM, 2023)

Em fortalecimento as lutas em prol dos direitos humanos, em 2021 foi

⁵⁵ Os projetos de combate à Covid-19 estão disponíveis em: <http://repositoriocovid19.unb.br/projetos/>. Acesso em 11 jan. 2023.

aprovada a política de direitos humanos da UnB e criada a Câmara de Direitos Humanos da UnB, instalada em 2022. A política para a promoção dos direitos humanos e erradicação de atos discriminatórios na instituição prevê ações transversais a serem instituídas pela UnB, além de medidas de prevenção a violações, em diversos âmbitos, tendo em vista a diversidade da comunidade universitária. Como afirmam Botelho e Nascimento (2016, p. 39), “É preciso ousar na elaboração e na implementação de políticas públicas transversalizadas, para que alcancemos, de fato, um estado democrático”. No caso da UnB, para que alcancemos uma universidade democrática. (UNB, 2023c).

Nesse contexto de criação de uma política de direitos humanos, é importante destacar as contribuições de Herrera Flores (2009), ao afirmar que falar de direitos humanos é ter uma perspectiva crítica e emancipatória dos Direitos Humanos. A definição de direitos humanos é construída por meio de lutas sociais. Para o autor, os direitos humanos se converteram no desafio do século XXI. Um desafio que é ao mesmo tempo teórico e prático.

A história da UnB ilustra bem essa lente pelo qual Herrera Flores (2009) enxerga os direitos humanos. Ter essa política de direitos humanos é muito importante para o fortalecimento da Universidade e de sua comunidade acadêmica. É resultado de um processo de inúmeras lutas sociais ao decorrer dos mais de 60 anos de história da UnB. O documento constitui um marco como reconhecimento da importância dos direitos humanos na Universidade. No entanto, é importante salientar que as lutas sociais devem continuar, uma vez que, segundo o autor, os direitos humanos são resultados sempre provisório de lutas e mobilizações sociais.

Uma outra ação que exemplifica que a luta não pode parar para que possamos assegurar as conquistas obtidas no campo dos direitos humanos, é a criação em 2022 na UnB do Comitê Permanente de Políticas de Ação de Afirmativa – Copeaa, que atuará para fortalecer as medidas afirmativas e para evitar fraudes em vestibulares e outras seleções. É preciso monitorar e avaliar as políticas públicas para identificar e alterar as questões que podem estar prejudicando a efetividade da política.

Outras duas iniciativas da UnB para o fortalecimento dos direitos humanos são a criação da Secretaria de Direitos Humanos (SDH) e os prêmios de direitos humanos, ambos criados em 2022. Uma Secretaria para tratar especificamente de direitos humanos constitui uma iniciativa pioneira com a missão de conscientizar,

promover e garantir o cumprimento da Política de Direitos Humanos da Universidade. Importante destacar a questão da representatividade, já que a secretária é a professora Deborah Silva Santos, uma mulher preta.

São dois prêmios de Direitos Humanos que valorizam práticas em direitos humanos desenvolvidas na UnB. O Prêmio Anual de Direitos Humanos Anísio Teixeira, destinado a ações de excelência realizadas no ensino, na pesquisa e na extensão universitária, e o Prêmio Anual de Educação em Direitos Humanos Mireya Suárez, que reconhece práticas pedagógicas emancipatórias de direitos humanos desenvolvidas no âmbito da UnB. São ações que buscam fortalecer o campo dos direitos humanos na Universidade.

É fato inconteste que a UnB, ao longo de sua história, vem avançando no campo dos direitos humanos no que se refere ao direito de acesso ao ensino superior. Além de ações de permanência, ainda longe do ideal, pois foram bastante prejudicadas pelos inúmeros cortes e contingenciamentos orçamentários ocorridos nos últimos anos. Todavia, ainda é preciso caminhar com mais celeridade em alguns tópicos, como quanto as questões relacionadas a comunicação da UnB. Uma política de comunicação se faz urgente. É preciso consolidar no âmbito da Universidade de Brasília uma cultura comunicacional, já que sabemos que além de se fazer ciência é preciso comunicá-la. Essa ausência até hoje de uma política de comunicação enfraquece a Universidade, pois pode prejudicar a interlocução entre a comunidade acadêmica e a sociedade. Como afirma, Freire (1977), o mundo humano é um mundo de comunicação.

Provavelmente por questões políticas, os intensos ataques as IES públicas nos últimos anos e a descontinuidade nos trabalhos dos atores envolvidos, já que muitos possuíam contratos precarizados com a UnB, ainda hoje não se concretizou esse aperfeiçoamento da gestão da comunicação e a consolidação de uma política. A atuação dos setores de comunicação da UnB está pautada nas práticas de comunicação pública, mas não há ainda uma política de comunicação consolidada. Um documento que pode contribuir para o direito ao conhecimento, por parte da comunidade acadêmica com o conhecimento da importância de realizar a interlocução com a sociedade, da realização da comunicação pública e a sociedade como um todo que pode fazer parte da Universidade, promovendo maior inserção social e profissional.

A luta por uma política de comunicação na UnB voltou a tona nos últimos meses. A esperança é que possamos vivenciar tempos de menos ataques às IES públicas e possamos nos fortalecer como Universidade, com uma política de comunicação consolidada, construída de forma participativa, que possa refletir a diversidade e pluralidade da comunidade acadêmica da UnB.

Uma política de comunicação consolidada pode contribuir com fortalecimento da Universidade ao minimizar possíveis ausências e problemas de comunicação com o público interno e externo à Universidade e que permitiram o desconhecimento por parte da sociedade da atuação da UnB, do quanto ela é importante na resolução de problemas locais e nacionais, sendo um patrimônio de toda a sociedade.

Uma pesquisa inédita (UNB, 2023d), divulgada em 2020, mapeou o impacto econômico da UnB, principalmente no DF. Ela aponta que a instituição é responsável pela geração de 44.998 empregos no DF e é responsável pela arrecadação de R\$ 277 milhões em tributos. Caso a UnB não existisse, a taxa de desemprego subiria de 13,2% para 16,9% no DF. Ao se considerar o país todo, a UnB responde por 52.690 vagas de emprego. A presença da Universidade garantiu a movimentação de R\$ 4,2 bilhões na produção de bens e serviços do DF, em 2019, sendo os setores de imóveis e alimentação alguns dos mais impactados. De toda a renda gerada na região no ano passado, R\$ 2,4 bilhões vêm da UnB, o que equivale a 1% do PIB local. Nesse sentido, percebe-se que a existência da UnB traz diversos benefícios, que vão muito além da educação qualificada. Assim, percebemos que direta ou indiretamente somos impactados por ela.

Em síntese, podemos perceber que apesar de os inúmeros desafios ao decorrer de sua história, a UnB vem os enfrentando e se consolidou como uma universidade protagonista, atuante e necessária. Quanto aos desafios, Ribeiro (1986, p. 5) já previa na época “[...] pensar o Brasil como problema. Esta é a tarefa da Universidade de Brasília. Para isso ela foi concebida e criada. Este é o desafio que hoje, agora e sempre ela enfrentará.”

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face do exposto, é possível perceber que a UnB desde a sua criação está imersa em lutas, inclusive para consolidar sua própria existência na capital do país. Como podemos observar, apesar dos inúmeros percalços enfrentados pela

Universidade, ela segue uma instituição de vanguarda, protagonista, resistindo as pressões e avançando no campo dos direitos humanos. Sua própria existência ao corroborar com o direito à educação a torna propulsora de outros direitos humanos. A partir do momento que o ser humano tem conhecimento, por meio da educação de seus direitos e deveres como cidadão ele passa a exercer de fato a sua cidadania e pode contribuir para a construção e o fortalecimento dela.

Nesse sentido, é importante destacar que apenas conseguiremos responder as duas perguntas trazidas por Ribeiro (1986, p. 9) em sua obra cujo nome já traz o primeiro questionamento “Universidade de Brasília para quê?” Em que ele questiona também “Universidade de Brasília para quem?” com maestria, por meio da construção de uma política de comunicação participativa, que reflita a diversidade e pluralidade da comunidade acadêmica da UnB.

Em suma, a UnB, por meios de suas políticas afirmativas de cotas sociais, raciais, pessoas com deficiência, vestibular indígena e auxílios estudantis, entre outras ações, vem buscando reparar as assimetrias de acesso e permanência no ensino superior público, que é preciso ser democrático, gratuito, inclusivo e de qualidade. Piketty (2022), afirma que a questão da justiça educacional: a difusão dos conhecimentos sempre foi a ferramenta central para permitir que se atingisse a igualdade real, independente das origens. Uma política de comunicação consolidada pode contribuir nesse grande desafio de aproximar a UnB da sociedade, gerar pertencimento e contribuir com o direito ao conhecimento.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio. **Racismo estrutural**. São Paulo: Pólen, 2019. p. 23-80.

BOTELHO, Denise; NASCIMENTO, Wanderson Flor do. Celebração móvel: políticas públicas, transversalidade e interseccionalidade de gênero e raça. In: SANTOS, Deborah Silva; GARCIA-FILICE, Renísia Cristina; RODRIGUES, Ruth Meyre Mota. **A transversalidade de Gênero e Raça nas Políticas Públicas**. São Paulo: Comunicação Integrada, 2016.

BRASIL. Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012. Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 29 ago. 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12711.htm. Acesso em: 5 dez. 2022.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 95**. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências. Senado Federal. Secretaria de Informação legislativa. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2016.

DAASCOM, Gabinete da Reitoria. **UnB aprova política para reserva de vagas na pós-graduação**. Brasília, DF: UnB, 2020. Disponível em: <https://www.noticias.unb.br/76-institucional/4188-unb-aprova-politica-para-reserva-de-vagas-na-pos-graduacao>. Acesso em: 8 jan. 2023.

DARCY. Informações. Revista de jornalismo científico e cultural da Universidade de Brasília – UnB, **Revista Darcy**, n. 27 Disponível em: <https://revistadarcy.unb.br/edicao-n-27/ler-a-revista>. Acesso em: 7 jan. 2023.

FREIRE, Paulo. **Extensão ou comunicação?** 10. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1977.

GARCHET, Helena Maria Bomeny. Universidade de Brasília: filha da utopia de reparação. **Sociedade e Estado**, [S. l.], v. 31, p. 1003–1028, 2016. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/sociedade/article/view/6228>. Acesso em: 5 jan. 2023.

HERRERA Flores, Joaquín. La reinención de los derechos humanos. Andaluza: Atrapasueños, 2008. Versão em português: **A reinvenção dos direitos humanos**. Tradução de: Carlos Roberto Diogo Garcia; Antônio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

MIGLIEVICH-RIBEIRO, Adelia. **Darcy e a UnB: intelectuais, projeto e missão**. Ensaio: aval. pol. públ. educ., [S. l.], v. 25, n. 96, p. 585-608, jul./set. 2017.

PIKETTY, T. Capital and Ideology. Harvard U. Press, 2020. Versão em português: **Capital e Ideologia**. Tradução Dorothée de Bruchard e Maria de Fátima Oliva do Coutto. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020.

PIKETTY, T. A brief history of equality. Harvard U. Press, 2022. Versão em português: **Uma breve história da igualdade**. Tradução Maria de Fátima Oliva do Coutto. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2022.

POLETTI, Luma. Presença indígena cresce na UnB. **UnB Notícias**, Brasília, 18/04/2022. Disponível em: <https://noticias.unb.br/112-extensao-e-comunidade/5646-presenca-indigena-cresce-na-unb>. Acesso em: 7 jan. 2023.

RIBEIRO, Darcy. **Universidade para quê?** Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

RIBEIRO, Darcy. **Carta**: falas, reflexões, memórias. Brasília, DF: Senado Federal, 1995. Disponível em: https://cpdoc.fgv.br/sites/default/files/brasilia/revistas/A_carta.pdf. Acesso em: 6 jan.

2023.

SALMERON, Roberto. **Discurso proferido ao receber o título de doutor honoris causa pela Universidade de Brasília**. Brasília: Universidade de Brasília (UnB), 19 out. 2005. Disponível em: http://cbpfindex.cbpf.br/publication_pdfs/cs01105.2010_08_11_16_16_16.pdf. Acesso em: 20 dez. 2022.

VELOSO, Serena. CAD aprova resolução sobre uso do nome social. **UnB Notícias**, Brasília, 09 nov. 2017. Disponível em: <https://noticias.unb.br/76-institucional/1922-cad-aprova-resolucao-sobre-uso-do-nome-social>. Acesso em: 8 jan. 2023.

UNB. **Informações**. Brasília, DF: Universidade de Brasília, 2023. Disponível em: <https://www.unb.br/campi>. Acesso em: 7 jan. 2023a.

UNB. **Reitora da UnB**. Informações. Brasília, DF: Universidade de Brasília, 2023. Disponível em: <https://www.unb.br/administrativo/reitoria/2-publicacoes/631-reitora-da-unb>. Acesso em: 8 jan. 2023b.

UNB. Política de Direitos Humanos da UnB e a criação e instalação da Câmara de Direitos Humanos da Universidade. **UnB Notícias**, 2020. Brasília, DF: Universidade de Brasília, 2020. Disponível em: <https://noticias.unb.br/76-institucional/4894-consuni-aprova-politica-de-direitos-humanos-da-unb>. Acesso em: 7 jan. 2023c.

UNB. Informações. **UnB Notícias**, 2020. Brasília, DF: Universidade de Brasília. Disponível em: <https://www.noticias.unb.br/76-institucional/4097-unb-e-responsavel-por-44-998-empregos-no-df>. Acesso em: 2 fev. 2023d.



O EXTERMÍNIO E A “LEI DO SILÊNCIO”: violações a direitos fundamentais no estado da Bahia

Elaine Pereira⁵⁶

RESUMO

Neste estudo buscou-se analisar a violência perpetrada contra o povo cigano nos últimos anos, no estado da Bahia, onde ocorreram execuções de vários homens jovens desta população assim como se promoveu uma caçada a membros dela dentre outras violações graves de direitos. O que se objetivou foi dar visibilidade à sua demanda de segurança e respeito ao seu Direito à vida, bem como analisar o agravamento do anticiganismo, a ciganofobia voltada a este povo tradicional, que está por trás de práticas institucionais e estruturais, e, partindo desta análise, demonstrar a necessidade de medidas para combater estas práticas em prol dos seus direitos fundamentais e dos seus Direitos Humanos, com o intuito garanti-los, e de promover

⁵⁶ elaine8hill@gmail.com

a paz e a segurança na região para toda a população. Este artigo, de abordagem qualitativa, documental e bibliográfica, com aporte de historiadores, bem como de reportagens de sites de notícias e respalda-se na legislação brasileira e na Declaração Internacional de Direitos Humanos vigentes.

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; ciganofobia; anticiganismo; povo cigano; direito à vida.

ABSTRACT

In this study, we sought to analyze the violence perpetrated against the Roma people in recent years, in the state of Bahia, where several young men from this population were executed, as well as a hunt for their members, among other serious violations of rights. The objective was to give visibility to their demand for security and respect for their Right to Life, as well as to analyze the worsening of anti-gypsyism, gypsophobia aimed at this traditional people, which is behind institutional and structural practices, and, based on this analysis, demonstrate the need for measures to combat these practices in favor of their fundamental rights and Human Rights, with the aim of guaranteeing them, and promoting peace and security in the region for the entire population. This article, with a qualitative, documentary and bibliographical approach, with contributions from historians, as well as News from Newspaper sites, is based on Brazilian legislation and the current International Declaration of Human Rights.

KEYWORDS: human rights; gypsophobia; anti-gyganism; roma people; right to life.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DO ANTICIGANISMO À CIGANOFOBIA. 3 LEI DO SILÊNCIO: QUANDO SE TORNA UMA SITUAÇÃO EXTREMA. 3 CONSIDERAÇÕES SOBRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITO À NÃO DISCRIMINAÇÃO. 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

No ano passado (2022), se comemorou os 200 anos da concessão da cidadania por D. João VI, em 1822, aos ciganos nascidos em Portugal, de acordo com Magano e Mendes (2020). Entretanto, o quadro segue praticamente inalterado por lá, e especialmente no Brasil, para onde foi degredado em 1574, o cigano João Torres com sua família, segundo Coelho (1995), se tornando parte dos primeiros habitantes não originários destas terras. Em Costa (2005), se tem acesso a inúmeras informações de contribuições para o povoamento do Brasil, não lhe restando dúvida de que outras famílias ciganas tiveram o mesmo destino, como a de João Giciano (p.159) bem como “de outros três casais e diversos estrangeiros”, em 1562. Portanto, tem-se como dentre os primeiros povoadores, todavia, possuem a cidadania legalmente, porém pouco dela desfrutam até a atualidade. Através de notícias veiculadas na mídia virtual, nos últimos anos, demonstra-se este quadro em casos

gravíssimos ocorridos, principalmente na Bahia, onde houve inúmeras mortes de membros da comunidade cigana pela polícia local.

Neste estudo buscou-se analisar a violência perpetrada contra o povo cigano nos últimos anos, no estado da Bahia, onde há uma concentração desta população assentada, com residência fixa, dando visibilidade à sua demanda de segurança e respeito ao seu direito à vida. O que se objetivou foi analisar as violações de direitos e, a partir desta análise, demonstrar a necessidade de medidas para combater estas práticas em prol dos direitos fundamentais e dos Direitos Humanos deste povo tradicional, com o intuito de promover a paz na região e a segurança de toda a população.

Simultaneamente lamenta-se a demora nos trâmites normativos que vem sendo pactuados, desde 2015, para a efetivação e cumprimento dos direitos e de instrumentos para a defesa deste segmento dos povos tradicionais, pretende-se enfatizar a importância da aprovação do Estatuto do(s) Povo(s) Cigano(s), neste ano de 2023.

Quanto ao método de investigação deste artigo foi escolhida a abordagem qualitativa. Optou-se pela coleta de reportagens virtuais, postadas em sites, mesmo antes dos fatos ocorridos, no período de julho de 2021 a janeiro de 2023, de quando ocorreu a culminância das violências, com a morte de vários homens jovens até outra violência extrema no presente ano, visto se tratar de casos com diversos registros jornalísticos, bem como a consulta bibliográfica de historiadores, e a complementação com a legislação vigente, dentre elas, a Constituição Federal e a Declaração Universal do Direitos Humanos. Quanto aos dados utilizados, este estudo apoiou-se numa análise de dados primários (legislação nacional e internacional) e secundários (reportagens jornalísticas de sites da internet, dissertação de mestrado, artigos científicos, entre outros).

Inicialmente, dedicou-se uma seção para tratar brevemente de anticiganismo, ciganofobia ou qualquer denominação que se utilize para tratar de preconceitos contra a população cigana através da produção acadêmica sobre povos ciganos. Em seguida, elaborou-se uma seção tratando das situações de conflito extremo, como as ocorridas na Bahia, pelas diversas mortes e medo de que haja outras mais, bem como novas formas de violação, de onde retiramos a *lei do silêncio* de Mota (2022) para o título por ter nos instigado a reflexões contidas neste artigo. Estes casos, ao que nos

indicam os dados qualitativos colhidos, se tratar de casos de ciganofobia, fobia extrema e racismo estrutural que atinge também outros dos nossos povos tradicionais, vítimas de extermínios, assim como segmentos da população LGBTQIA+. Por fim, discutimos a urgência na aplicabilidade da abordagem de Direitos Humanos, visando fomentar e discutir estratégias para sua efetivação na garantia dos Direitos à Vida, à Segurança e à Igualdade à população cigana, Roma ou Romani⁵⁷ da Bahia.

2 DO ANTICIGANISMO À CIGANOFOBIA

Nesta seção aborda-se brevemente quem são os ciganos residentes no país, sobre o preconceito à população cigana em geral, o *anticiganismo* e do que se trata por *ciganofobia*. Sabe-se de processos de exclusão e o tratamento estigmatizante, segregacionista, hostil e persecutório oferecido ao povo cigano, assim como os processos de naturalização do rechaço e da violência, em inúmeras oportunidades respaldados legalmente, perpetuados na cultura ocidental, bem anteriores ao termo anticiganismo ser cunhado.

Primeiramente, faz-se necessário definir quem são ciganos/as de quem tratamos. Para tal tarefa, tomou-se de empréstimo as palavras de Moonen:

[...] definimos aqui cigano como cada indivíduo que se considera membro de um grupo étnico que se auto-identifica como Rom, Sinti ou Calon⁵⁸, ou um de seus inúmeros sub-grupos, e é por ele reconhecido como membro. O tamanho deste grupo não importa; pode ser até um grupo pequeno composto de uma única família extensa; pode também ser um grupo composto por milhares de ciganos. Nem importa se este grupo mantém reais ou supostas tradições ciganas, se ainda fala fluentemente uma língua cigana, ou se seus membros têm características físicas supostamente 'ciganas'. Quanto à suposta autenticidade e aristocracia dos Kalderash ou Lowara,

⁵⁷ como vem sendo chamados nos últimos estudos, nas novas diretivas do SUS aparece como Romani.

⁵⁸ Decidiu-se por respeitar a grafia das autodenominações ciganas preceituada pela *Convenção para a grafia dos nomes tribais*, aprovada na 1ª Reunião Brasileira de Antropologia, em 1953, segunda a qual “Os nomes tribais se escreverão com letra maiúscula, facilitando-se o uso de minúscula no seu emprego adjetival”, e “Os nomes tribais não terão flexão portuguesa de número ou gênero, quer no uso substantival, quer no adjetival” (Revista de Antropologia, vol. 2, nº 2, 1954, pp. 150-152). Portanto seguiu-se, como recomendado pelo autor de referência utilizado na citação, com a grafia seguinte: os Rom, os Calon, os Sinti, os Kalderash etc. (MOONEN, 2013, p. 12) Corrige-se o texto no que se trata de tribal, no caso deste artigo, o termo correto é *etnônimos*, isto é, o nome que se aplica à denominação dos povos, das tribos, das castas ou de agrupamentos outros em que prevalece o conceito de etnia, conforme Bechara (1999, p. 129)

subscrevemos a afirmação de Williams (1989) que considera inadmissível a distinção entre ‘verdadeiros’ ciganos, aos quais se atribui uma origem exótica e riqueza cultural, e ‘os outros’, que seriam apenas marginais no mundo cigano. Ou seja: não existem ciganos autênticos e ciganos espúrios: os Rom, Sinti e Calon possuem inúmeras autodenominações, falam centenas de línguas ou dialetos, têm os mais variados costumes e valores culturais, são diferentes uns dos outros, mas nem por isso são superiores ou inferiores uns aos outros. Em comum todos eles têm apenas uma coisa: uma longa História de ódio, de perseguição, de discriminação pelos não-ciganos, em todos os países por onde passaram, desde o seu aparecimento na Europa Ocidental, no início do Século 15. (MOONEN, 2013, p. 18)

Percebe-se a heterogeneidade deste recorte acima, podendo abranger pessoas que se juntaram ao grupo sem raízes étnicas e mesmo dentre elas há uma diversidade, até mesmo de línguas.

Fazendo um retrospecto dos fatos que trouxeram a primeira leva do povo cigano ao que veio a se tornar nosso país, encontram-se estudos reveladores. Pelos escritos de Duarte e Zampa (2018), percebe-se que houve inúmeros confrontos com autoridades, em Portugal e Espanha, a Península Ibérica, como o relato abaixo:

Assim que chegaram às terras ibéricas, os ciganos começaram a sofrer todo o tipo de vigilância. Em Portugal, as perseguições às comunidades constavam de alvarás e dispositivos legislativos, que os acusavam de furto e feitiçaria. Desta forma, foram proibidos de entrar nos “Reinos e Senhorios” portugueses, com pena de prisão, açoite público e desterro aos que desobedecem. (DUARTE; ZAMPA, 2018, p. 1)

Com a abordagem racista e persecutória estatal (crime de furto) e religiosa (crime de feitiçaria) acima, fica evidente que não havia nenhuma intenção nem de receber, nem de integrar estes ciganos em suas terras. E, no texto dos autores seguem os taxativos tratamentos: “Na Espanha, Felipe IV estabeleceu uma série de proibições a estes povos em 1633, como se reunirem em público ou particular, usarem idiomas próprios, vestirem roupas diferentes e, ainda, praticarem sua dança.” Destas informações depreende-se que o simples fato de possuir uma cultura diferente bastava para que fossem puníveis, não poderiam se reunir de qualquer forma ou circunstância, como se o fizessem para práticas criminosas, nenhuma expressão sua era tolerada. Diante de tamanha intolerância, foi impossível permanecer:

De acordo com os registros oficiais, foi através de uma punição que o primeiro cigano veio habitar as terras brasileiras. Trata-se de João Torres, que teve sua pena de prisão comutada das galés para cinco anos de degredo no Brasil, sendo acompanhado por sua família.

A estas colocações, corrobora o historiador Andrade Júnior (2013, p.95), pois “durante séculos as adjetivações negativas em relação aos ciganos aparecem em leis, decretos, matérias jornalísticas, processos criminais e também nas artes”. A estas práticas chama de *processos de exclusão*, não os restringe ao passado e constitui “parte da dinâmica dos Estados que veem os grupos ciganos como perigosos e desnecessários”.

Isto posto, concorda-se com Andrade Júnior (2013, p.98) quando afirma que

As sociedades que passaram a se organizar em comunidades sedentárias tenderam a temer tudo aquilo que viesse de fora, do estrangeiro, tudo o que era diferente de uma aparente normalidade construída como fator determinante de sua segurança. Tudo que é nômade precisava ser combatido e dominado: “O nomadismo é totalmente antitético em relação à forma de Estado moderna. E esta se preocupa constantemente em suprimir o que considera a sobrevivência de um modo de vida arcaico. Fixar significa a possibilidade de dominar” (MAFFESOLI, 2001, p. 24).

Sabendo-se da característica nômade que as etnias ciganas manifestaram por onde andaram, passou-se a tomá-las sempre como intrusas, mesmo estando desde os primórdios da colonização por este território, como é o caso da Bahia (Baía-de-todos-os-Santos), conforme Costa (2005, p.159-160) argumenta baseada em documentação utilizada na Inquisição, em anos bem posteriores, da outiva de testemunhas durante a «Primeira Visitação do Santo Ofício» (na Baía), em 1591, dentre elas “surge uma cigana de nome Angelina”, se registro de sobrenome, podendo ou não se tratar da esposa de João Torres.

Importante salientar que, mesmo quando buscaram se fixar, havia sempre formas de se colocá-los à margem ou “a correr” ou “a andar”, expressão costumeira dentre esta população, significando serem mandados sair do local sem rumo fixo, geralmente pelas autoridades locais, ordens executadas por suas forças de

segurança. De acordo com Teixeira (2008), posteriormente, no Século XIX, ocorreram as chamadas *Correrias de ciganos*, (p. 33) nas cidades mineiras, com a população cigana proveniente da Bahia (TEIXEIRA, 2008, p. 5).

Retomando a questão do racismo para com a população cigana, ele exige mais aprofundamento para além deste breve escrito. Portanto, partiu-se diretamente da definição de anticiganismo de Moonen, que a compara ao antissemitismo, como “doutrinas ou atitudes hostis aos ciganos e que contra eles propõem medidas discriminatórias”, assim como “atitudes, atos ou políticas contrárias aos interesses e direitos ciganos” (MOONEN, 2013, p. 5). Em 2016, a Aliança contra o Anticiganismo, “[...] uma coalizão de noventa e cinco ONGs de diferentes países europeus que visam promover a igualdade de direitos para os ciganos e promover uma compreensão do anticiganismo” (CAIRUS, 2020, p. 197), colocou que “[...] o anticiganismo é um complexo persistente e historicamente construído de racismo contra grupos sociais identificados sob o estigma "cigano" ou outros termos relacionados” (ALLIANCE AGAINST ANTIGYPSYISM, 2016, p. 4 *apud* CAIRUS, 2020, p. 197). Quando a situação se agrava e se apresenta como um crime de ódio motivado pelo anticiganismo, para Carvalho (2021, p. 15) passa a se tratar de *ciganofobia*, *anticiganismo*, *antigitanismo*, *romafobia* ou *ciganofobia* se referindo à fobia à comunidade cigana.

Vistas estas definições, pode-se analisar os fatos ocorridos na Bahia.

3 LEI DO SILÊNCIO: QUANDO SE TORNA UMA SITUAÇÃO EXTREMA

A fim de analisar os fatos ocorridos coletou-se um apanhado das reportagens virtuais, postadas em sites, sobre os fatos no estado da Bahia, região metropolitana de Salvador, do período de julho de 2021 a janeiro de 2023, de quando ocorreu a culminância das violências, do primeiro confronto armado da polícia local que resultou na morte de vários homens jovens até o sequestro de 6 membros da comunidade, em janeiro do ano em voga. Para o melhor aproveitamento dos diversos registros jornalísticos, se processou uma leitura e seleção prévia do conteúdo mais significativos para este estudo.

Acredita-se que as tensões foram crescendo desde o evento da pandemia, como pode-se verificar em duas reportagens anteriores aos fatos. Em 12/07/2020, a

reportagem de Vilela, da Agência Brasil, *Ciganos temem efeitos da pandemia e da ciganofobia em comunidades pelo Brasil* alertou sobre os temores de possíveis violências e das que de fato ocorreram, segundo os episódios de racismo, com tentativas de expulsões, relatados em municípios interioranos no Rio Grande do Sul, Paraná, Piauí e em Camaçari, na Bahia. A vulnerabilidade aumentada pelas características de sociabilidade das famílias, falta de condições de acesso à água e a sanitários, desconhecimento de seus direitos, demora nas vacinas. E como é parte de sua rotina a discriminação:

Episódios de racismo e preconceito fazem parte do cotidiano das comunidades ciganas há várias décadas, mas o contexto da pandemia agravou esse cenário, principalmente para as famílias que ainda mantêm as características de itinerância, transitando entre diferentes acampamentos de tempos em tempos.

Dentre depoimentos registrados percebe-se a clareza do tratamento que lhes é dispensado. O sr. Igor Shimura, diretor da Associação Social de Apoio Integral aos Ciganos (Asaic), disse que “É o que a gente chama de ciganofobia. Algumas pessoas começaram a associar os ciganos como vetor do novo coronavírus”; o sr. Antonio Alves Pereira, da etnia Calon, integrante do Conselho Estadual de Povos Indígenas e Comunidades Tradicionais do Paraná, colocou que “Antes da pandemia, já era difícil para os ciganos, principalmente os itinerantes, quando chegam numa cidade. São malvistas, tem aquelas lendas preconceituosas que se criam sobre o nosso povo”.

Em outra reportagem, Cordeiro (2020, p. 5) trata do recrudescimento da vulnerabilidade dos povos ciganos e circenses da Bahia durante o confinamento por causa da pandemia de covid-19. Limitações como a falta de “endereço fixo, muitos deles não têm acesso às políticas públicas e, coibidos de viajar e exercer suas atividades comerciais, já estão passando fome”, depoimento de membro do Instituto Cigano Brasileiro (ICB). Neste texto é colocado dado importante sobre esta população: “[...] o segundo maior número de acampamentos ciganos do país, a Bahia tem 53 cidades com presença dessa população, segundo dados do IBGE (2011)”. Da mesma forma, registrou o relato de dois episódios de violência registrados em duas cidades do Paraná (Dois Vizinhos e Ponta Grossa), onde “famílias de ciganos foram expulsas de terrenos das cidades, onde já tinham hábito de acampar, depois que moradores os

acusaram de serem possíveis transmissores do novo coronavírus”.

A reportagem de Jursa (2021), do Diário do Povo, O Momento, publicada em 31/07/2021 anunciou no título *Massacre de Ciganos pela PM em Vitória da Conquista*. Nela é narrado o confronto ocorrido no dia 13 de julho de 2021, a caçada antirroma, isto é, anticigana, junto a inúmeros crimes patrimoniais, tortura, execução sumária, acusações extremamente graves, em sendo verdadeiras. Diante de tantas violações de direitos a imparcialidade torna-se impossível. Não se julgou, nem se pretende fomentar práticas contra autoridades, porém, se posicionar contra tais práticas é tarefa de qualquer defensor/a de Direitos Humanos. Parafraseando a frase da campanha norte-americana *Black lives matters*⁵⁹, pode-se afirmar: Vidas ciganas importam! Retirou-se os trechos abaixo que expõem a gravidade do caso:

No último dia 13, dois policiais sem fardas e sem identificação adentraram o acampamento de ciganos em Vitória da Conquista, Bahia, onde vive o povo Callon. Ao que se sabe, esses policiais entraram em confronto com 7 ciganos moradores do local e acabaram mortos.

Depois do ocorrido, iniciou-se uma verdadeira caçada anti-roma (termo designado para o preconceito a povos ciganos – povos romani). A PM Baiana tem retaliado a população cigana local, espelhando terror, preconceito e violência. Casas na cidade e na zona rural que pertencem a ciganos foram invadidas e queimadas, assim como seus carros; 3 ciganos foram mortos pela polícia e tiveram suas fotos divulgadas com as legendas “CPF CANCELADO” e “NÃO MEXAM COM OS NOSSOS”; mulheres ciganas foram espancadas; uma criança foi baleada na frente da mãe; e um garoto também cigano, que filmou as ações policiais, foi executado.

Tais afirmações das legendas como “CPF cancelado” nos remetem à falta de respeito e de decoro político do ex-presidente, um estimulador de preconceitos e práticas nefastas, às quais espera-se os devidos encaminhamentos legais nacional e internacionalmente, principalmente pelo Tribunal de Haia.

Parte deste relato deixa claro que a situação oferece risco a demais pessoas da população não cigana e a tentativa de retorno de velhas práticas, como a correria dos ciganos, registrada por Teixeira e recorrente em queixas de famílias romani, como em reportagem do período da pandemia do Covid-19: “A comunidade Callon relata

⁵⁹ *Black Lives Matter* (BLM) em tradução do inglês *Vidas Negras Importam*. “É um movimento ativista iniciado nos Estados Unidos e difundido pelo mundo. Segundo os membros do movimento, existe um ataque intencional às vidas dos negros”, como percebe-se nestes casos, com pessoas ciganas também. Disponível em: <https://www.brasilparalelo.com.br/artigos/black-lives-matter>. Acesso em: 09 abr. 2023.

que um rapaz que nem mesmo pertencia ao povo cigano foi executado e carbonizado por ter sido confundido. A polícia fascista e racista está aproveitando para caçar e expulsar todos os ciganos da região”.

Outro aspecto bastante grave, foi a gestão dos Direitos Humanos e das políticas públicas durante o governo passado estarem em mãos de pessoas sem requisitos e com interesses diversos dos respectivos de suas pastas. O recente caso da morte por descaso e fome do povo lanomami é outro exemplo. Além disto, o desrespeito à liberdade religiosa destas populações tradicionais foi outra tônica da administração estatal anterior:

Um outro fato é que, com a ausência de um Estado que zele pela vida das minorias, instituições de caráter religioso se aproveitam das circunstâncias de vulnerabilidade da comunidade para pôr em prática seus métodos de catequização moderna, como tem ocorrido atualmente. A comunidade não tem a quem recorrer e acaba clamando por intermédios de figuras como a ministra Damares Alves. [...]

É preciso ressaltar que tanto a Ministra como sua comitiva sequer respeitam ou prezam pela existência de pessoas ciganas, tampouco de outras minorias, e compactuam com a perseguição delas em suas políticas.

Como não foi atendida pelo Poder Público, a comunidade busca ajuda em seus órgãos de representativos, como o Instituto de Ciganos do Brasil (ICB), no seu movimento social bastante recente

A atmosfera hostil de caçada perdura há mais de uma semana na comunidade cigana de Vitória da Conquista. Nada foi feito por parte dos poderes públicos, mesmo com a denúncia já encaminhada pelo presidente do Instituto de Ciganos do Brasil (ICB), Rogério Ribeiro, ao Ministério Público e à Subcomissão Nacional de Direitos Humanos dos Povos Ciganos.

Os dados veiculados na reportagem fazem pensar sobre a importância estratégica que o Brasil tem como protagonista de Direitos Humanos para com a população cigana dado seu lugar em contingente deste grupo e por seguir a mesma filosofia pacifista que esta população, quem sabe mesmo por sua influência também? O respeito à diversidade e ao/à outro/a pessoa!

Os acampamentos ciganos encontram-se em 291 municípios, localizados em 21 estados, havendo 53 acampamentos no Estado da Bahia. São aproximadamente 500 mil ciganos em todo o Brasil, fazendo deste o segundo país com maior população cigana no mundo.

Concordamos plenamente com a afirmação “Os rroma clamam por justiça de forma profilática, pois a justiça burguesa jamais contemplará verdadeiramente as minorias e tampouco visa a emancipação delas”. Esta emancipação somente sua articulação como comunidade e como movimento social poderá ser alcançada. Entretanto, não se exime o Estado de suas obrigações para com os direitos desta população que pode cobrá-los.

Bastaria a primeira reportagem, entretanto a onda de violações de direitos e prováveis crimes segue. Procurou-se não se deixar perder a objetividade e se preservar de sensacionalismo, todavia acredita-se que os relatos mais sérios não deixam dúvidas de que não se trata de exageros midiáticos. Somando-se as reportagens colhidas se tem um quadro aterrador. Sobre Vitória da Conquista, há mais a *Após mortes de PMs, Instituto Cigano pede intervenção do poder público ao denunciar represálias: 'Caçados como animais'*, do site da G1 BA, em 19/07/2021, que relata o pedido do ICB para que haja intercessão de autoridades competentes. Se fosse o caso de crime contra policiais cometido por pessoa/s que faz/em parte da comunidade cigana, ela/s teria/m direito a julgamento com ampla defesa. Entretanto, a questão fugiu do controle, da legalidade e dos direitos da população envolvida, que passou a vítima, sendo “povos ciganos de pelo menos três etnias diferentes” alvo de “represálias de militares”, conforme o relatado. Alguns militares e talvez mesmo civis passaram a buscar justiça pelas próprias mãos ou talvez tudo isto tenha feito parte de alguma outra estratégia para assustar e fazer com saíssem da região ou de um território específico por estarem incomodando algum poderoso da região. Questões que cabem ao Judiciário descobrir e julgar.

O Diário Causa Operária noticiou, em 2021, que a *PM promove massacre de ciganos na Bahia* deixando clara sua perspectiva de que a direita, no poder, seria a causadora dos excessos. Acredita-se que não foram por acaso os eventos terem ocorrido dentro do governo de Bolsonaro, visto que estimulava a eliminação de grupos

minoritários, de comunidades tradicionais de diversas formas em várias ocasiões, estimulando a sensação de impunidade dos envolvidos.

Quanto a outras reportagens sobre esta população, como *Quinto cigano é morto na Bahia em três dias: Outros crimes ocorreram em Camaçari e Dias D'Ávila*, reforçam o dito acima e a de Mota (2022) intitulada *Lei do silêncio impera na Bahia após morte de 5 ciganos da mesma família*. Outras como *PM identifica corpo encontrado em Salto da Divisa*, de 2023, colocam alguns membros da comunidade como criminosos contumazes

De acordo com a polícia ele tinha várias passagens criminais”; “Ainda segundo a polícia, a vítima possui envolvimento com o tráfico de drogas e homicídios, inclusive na execução de um cigano identificado como Wagner Lacerda em novembro de 2022, em Canavieiras”; “Todos os envolvidos nos crimes, possuíam passagem por tráfico, roubo e homicídios e estavam foragidos depois da morte de Wagner Lacerda, que era agiota e acusado de matar um taxista em 2020, no município de Eunápolis, na Bahia, durante uma discussão. Após o corpo de Secão ser encontrado, foi decretado toque de recolher nos bairros Sócrates Resende, Burundanga e Falhado, em Canavieiras, que são dominados pelo mesmo grupo criminoso o qual ele fazia parte.

Wendel, em 10.01.2023, *Ciganos na mira de sequestradores: pelo menos 6 casos na Bahia*, percebe-se que há uma mudança de estratégia de terror e de morte, considera-se possa ser devido à mudança de Governo Federal e o temor de que cessasse a impunidade para estes casos, entretanto agravando o quadro que já se mostrava complexo.

Muitas outras características poderiam ser atribuídas a eles, não fosse a forma violenta com que foram mortos, o que os tornou conhecidos no noticiário local como a família de ciganos assassinada em Camaçari — assim, com a identidade cigana sempre antes do nome, nos casos em que os nomes são lembrados. (MOTA, 2022, p. 1)

Como se observa, nos relatos das mortes percebe-se o caráter racista, pois o fato de serem ciganos é o que desencadeia as mortes.

3 CONSIDERAÇÕES SOBRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E DIREITO À NÃO DISCRIMINAÇÃO

Não há necessidade de leis específicas se forem respeitadas as leis de garantias amplas. Nestes casos ocorridos, aplica-se a nossa Carta Magna. Na Constituição Federal de 1988 há alguns artigos que podem ser aplicados também às populações ciganas. Foi citado como exemplo, “a Lei Complementar 75, de 20/05/1993, que ampliou ainda mais a ação do Ministério Público Federal ao atribuí-lo também a proteção e defesa dos interesses relativos às minorias étnicas (Art. 6, VII, “c”)” na Cartilha Povo Cigano o direito em suas mãos (2007, p.31), quando havia a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (SEPPIR), primeira Secretaria de Direitos Humanos a pautar alguma atenção ao povo cigano. Para promover tais medidas, em 1994, passou a atuar a Câmara de Coordenação e Revisão dos Direitos das Comunidades Indígenas e Minorias, onde houve a inclusão do povo cigano.

Sobre as tentativas de se atingir a igualdade entre povos, Carvalho (2021) retoma o século XX em que se criaram “diplomas internacionais que fortalecem a atenção reforçada à igualdade”, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, em cujo artigo 2., consta “a proibição da distinção por qualquer razão”. A autora segue lembrando da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, de 1950, em cujo artigo 14.o igualmente encontra-se a “proibição da discriminação, entoando que todos os direitos e liberdades são garantidos a todos os cidadãos sem diferenciação”. Quinze anos depois, ocorre a Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação Racial, da ONU, em 1965, da mesma forma propondo “o combate à todas as formas de discriminação”. A pesquisadora ainda elenca o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1966, “entre outros diplomas, também pretendem salvaguardar a proteção das minorias” no caso de Portugal.

Quanto ao Direito à não discriminação, encontra-se na nossa Constituição Federal de 1988 dispositivos para garanti-la nos seguintes artigos: “Art.3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: D 32 I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos

brasileiros e aos estrangeiros residentes no País inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. XLII – a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito a pena de reclusão, nos termos da lei.”

Carvalho (2021, p. 35) fornece mais uma explicação plausível de porque as leis criadas terem baixa efetividade

Embora muito se tenha avançado, quando se aborda a proteção dos direitos humanos das comunidades ciganas, ainda é gritante a fragilidade e sensibilidade que esse grupo suporta. Na maior parte dos casos, os ciganos não possuem recursos financeiros e capacidade necessária (a nível de conhecimento de seus direitos) para recorrer às ações judiciais perante os tribunais locais ou internacionais para der seus direitos.

Entende-se que este âmbito educativo pode ser o grande trunfo do trabalho que seu movimento social relativamente recente e as associações criadas para sua defesa tenham exercido um papel fundamental. Ao recorrerem a eles, podem receber as informações e auxílio jurídico necessário para a solução de diversas de suas demandas. O ICB buscou parceria com a Defensoria Pública da União na defesa de seus interesses.

Voltando-se para a causa do anticiganismo e da ciganofobia, a ignorância e o medo, acredita-se que para o combate a práticas de racismo dentro de uma instituição, como a PM baiana é preciso agir com urgência. Concorde-se com Almeida quando diz que o racismo é inerente à ordem social que vige em nossa sociedade e de que

[...] a única forma de uma instituição combatê-lo é por meio da implementação de práticas antirracistas efetivas. É dever de uma instituição que realmente se preocupe com a questão racial investir na adoção de políticas internas que visem: a) promover a igualdade e a diversidade em suas relações internas e com o público externo – por exemplo, na publicidade; b) remover obstáculos para a ascensão de minorias em posições de direção e de prestígio na instituição; c) manter espaços permanentes para debates e eventual revisão de práticas institucionais; d) promover o acolhimento e possível composição de conflitos raciais e de gênero. (ALMEIDA, 2019, p. 32-33)

Portanto, acredita-se que não bastam punições às violações de direitos e

crimes cometidos. É preciso avançar propondo à população também formas de conviver melhor com o povo romani da região que vem resistindo e buscando se fixar e viver ali.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Espera-se com estas análises e reflexões contribuir na observância dos direitos constitucionais tanto quanto dos Direitos Humanos de todo o povo romani e, em especial daqueles das cidades baianas citadas. Ainda se ressalta a importância da averiguação de todos os fatos e das devidas medidas legais para as situações extremas ocorridas lá nestes últimos anos fazendo com que a justiça e a paz prevaleçam. Optou-se por denunciar o silêncio da sua voz e se exigir o respeito aos seus direitos mais básicos à Vida e à Segurança, não permitindo que ocorra uma verdadeira “lei do silenciamento” sobre a violência e omissão do Estado a tal segmento populacional.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Silvio Luiz de. **Racismo estrutural**. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019. (Feminismos Plurais /Coordenação de Djamila Ribeiro)

ANDRADE JÚNIOR, Lourival. Os ciganos e os processos de exclusão. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 33, n. 66, p. 95-112, 2013.

BRASIL. **Cartilha Povo Cigano o direito em suas mãos**. Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial (SEPPIR), Secretaria de Direitos Humanos, Brasília, DF. Fundação Santa Sara Kali: 2007. Disponível em: <http://static.paraiba.pb.gov.br/2016/05/cartilha-ciganos.pdf>. Acesso em: 08 jan. 2023.

BRASIL. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional nº 128, de 22.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 08 jan. 2023.

CAIRUS, Brigitte Grossmann. **Mio Vacite**: anticiganismo, transnacionalismo e a formação da União Cigana do Brasil. In: BRASIL. Ministério Público Federal. Câmara de Coordenação e Revisão, 6. Coletânea de artigos: povos ciganos: direitos e instrumentos para sua defesa. 6ª Câmara de Coordenação e Revisão, Populações Indígenas e Comunidades Tradicionais. Brasília: MPF, 2020. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/maio_cigano_coletanea_versao_final.pdf.

Acesso em: 08 abr. 2023.

CARVALHO, Luísa Fonseca da Silva de. **(Re)afirmando a titularidade universal de direitos**: o caso da população cigana em Portugal. 2021. 60p. (Dissertação de Mestrado em Direito Ciências Jurídico-Políticas). Faculdade de Direito, Universidade do Porto, 2021. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/138444/2/520241.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2023.

COELHO, F. A. Z. **Os ciganos de Portugal; com um estudo sobre o calão**. Lisboa, Dom Quixote, 1995. p.199-200.

CORDEIRO, Hilza. Povo cigano da Bahia denuncia fome e dificuldades em meio à pandemia de covid-19. **Jornal Correio**, 14 abr. 2020. Disponível em: <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/povo-cigano-da-bahia-denuncia-fome-e-dificuldades-em-meio-a-pandemia-de-covid-19/>. Acesso em: 08 abr. 2023.

COSTA, Elisa Maria Lopes da. **Contributos ciganos para o povoamento do Brasil (Séculos XVI-XIX)**. Arquipélago, História, 2ª série, IX (2005) p.153-182. Disponível em: https://repositorio.uac.pt/bitstream/10400.3/416/1/Elisa_Costa_p153-181.pdf. Acesso em: 08 abr. 2023.

G1. Após mortes de PMs, Instituto Cigano pede intervenção do poder público ao denunciar represálias: 'Caçados como animais'. **G1 BA**, 19 jul. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/ba/bahia/noticia/2021/07/19/apos-mortes-de-pms-na-ba-instituto-cigano-do-brasil-pede-intervencao-do-poder-publico-por-represalias-cacados-como-animais.ghtml>. Acesso em: 05 jan. 2023.

JURSA, Érika. Massacre de Ciganos pela PM em Vitória da Conquista. 31 jul. 2021, em Bahia, **Etnico-Racial**. Disponível em: <https://omomento.org/massacre-de-ciganos-pela-pm-em-vitoria-da-conquista/>. Acesso em: 05 jan. 2023.

MAGANO, Olga; MENDES, Maria Manuela (orgs.). **Ciganos em Portugal, Espanha e Brasil**: analisando contextos, demandas e processos identitários. Centro de Investigação e Estudos em Sociologia do Instituto Universitário de Lisboa; Fundação para a Ciência e Tecnologia do Ministério da Educação e Ciência: Lisboa, 2020.

MOONEN, Frans. **Anticiganismo e políticas ciganas na Europa e no Brasil**. Ed. ver. e aum. Recife, 2013.

MOTA, Alexandro. Lei do silêncio impera na Bahia após morte de 5 ciganos da mesma família. Colaboração para o TAB, de Camaçari (BA), **UOL**, 24 jan. 2022. Disponível em: <https://tab.uol.com.br/noticias/redacao/2022/01/24/lei-do-silencio-impera-em-salvador-apos-morte-de-5-ciganos-da-mesma-familia.htm>. Acesso em: 02 out. 2022.

PM identifica corpo encontrado em Salto da Divisa. Homem foi morto com requintes de crueldade. **Gazeta de Araçuaí**, 13 fev. 2023. Disponível em: <https://gazetadearacuai.com.br/noticia/394/pm-identifica-corpo-encontrado-em-salto-da-divisa-homem-foi-morto-com-requintes-de-crueldade>. Acesso em: 17 fev. 2023.

PM promove massacre de ciganos na Bahia. **Diário Causa Operária**. 31 jul.2021. Disponível em: <https://causaoperaria.org.br/2021/pm-promove-massacre-de-ciganos-na-bahia/>. Acesso em: 05 jan. 2023.

QUINTO CIGANO É MORTO na Bahia em três dias: Outros crimes ocorreram em Camaçari e Dias D'Ávila. Disponível em: <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/quinto-cigano-e-morto-na-bahia-em-tres-dias/>. Acesso em: 05 jan. 2023.

TEIXEIRA, Rodrigo Corrêa. **História dos ciganos no Brasil**. Recife, Núcleo de Estudos Ciganos, 2008.

VILELA, Pedro Rafael. Ciganos temem efeitos da pandemia e da ciganofobia em comunidades pelo Brasil. **Agência Brasil**, 12 jul. 2020. Disponível em: <https://www.bemparana.com.br/noticias/brasil/ciganos-temem-efeitos-da-pandemia-e-da-ciganofobia-em-comunidades-pelo-brasil/>. Acesso em: 08 jan. 2023.

WENDEL, Bruno. Ciganos na mira de sequestradores: pelo menos 6 casos na Bahia. **Correio 24 horas**, 10 jan. 2023. Disponível em: <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/ciganos-na-mira-de-sequestradores-pelo-menos-6-casos-na-bahia/>. Acesso em: 17 fev. 2023.



A ROTA BIOCEÂNICA E SUAS E IMPLICAÇÕES E POSSIBILIDADES EM FACE DO DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL

Alessandra Frei Silva⁶⁰

RESUMO

O presente artigo objetiva demonstrar que a Rota de Integração Latino-Americana pode ser vista como um fator para o desenvolvimento. Demonstra-se que a implementação da rota pode proporcionar benefícios e prejuízos à sociedade e, portanto, ao direito humano ao meio ambiente e, também, ao setor dos agronegócios. Nesse sentido, pretende-se analisar formas de mitigação dos riscos na logística de transportes, bem como estuda-se como os agronegócios podem se beneficiar de uma eficiente gestão logística no âmbito da Rota de Integração Latino-Americana valendo-se também de indicadores sociais. Ressalta-se a importância de se garantir o direito fundamental ao meio ambiente sadio e equilibrado para as presentes e futuras gerações, sem perder de vista a necessidade de desenvolvimento econômico.

⁶⁰ Advogada. Doutoranda em Direito pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ). Mestre em Direito Processual e Cidadania pela Universidade Paranaense (UNIPAR). Especialista em Direito do Trabalho pela Faculdade Damásio Evangelista de Jesus (FDDJ) e graduada em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS).

PALAVRAS-CHAVE: direitos humanos; rota bioceânica; meio ambiente; logística; desenvolvimento econômico.

ABSTRACT

The present paper aims to demonstrate that the Latin American Integration Route (RILA) can be a factor to the development. It is demonstrated that implementing the Route may provide benefits and damages to the society and, therefore, to the human right to the environment and, also, to the agribusiness segment. In this sense, it is intended to analyse the ways of mitigation of the risks in transport logistics, as well as it is studied how the agribusiness can benefit from an efficient logistics management in the framework of the Latin American Integration Route by using social indicators also. It is emphasized the importance of guaranteeing the fundamental right to a healthy and balanced environment for the present and future generations, without losing sight of the need to the economic development.

KEYWORDS: human rights; bioceanic route; environment; logistic; economic development.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA TEMÁTICA. 2.1 ANÁLISE TÉCNICA E JURÍDICA SOBRE A IMPLEMENTAÇÃO DO CORREDOR BIOCEÂNICO. 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A problemática da pesquisa reside no fato de que, no contexto da América do Sul, a chamada Rota Bioceânica, é exemplo de empreendimento que pode viabilizar uma maior integração humana, social e cultural para promover desenvolvimento na seara econômica, logística e de transportes.

É importante mencionar que o Corredor Bioceânico busca o encurtamento das distâncias com a consequente redução do tempo das exportações e importações brasileiras entre os mercados da Ásia, Oceania e até mesmo da América do Norte, então vislumbra-se a sua importância enquanto ferramenta propulsora da internacionalização comercial e cultural na conjuntura atual.

Para a elaboração do presente artigo científico utilizou-se como base obras das áreas de Direito Ambiental e Administração, especialmente dos autores Chiavenato (2010), Amir Mattar Valente *et al.* (2011), Milaré (2018), Fiorillo (2020) e de Morato Leite e Araújo Ayala (2002).

A pesquisa foi realizada valendo-se de uma análise interdisciplinar para que pudessem ser abordados aspectos relacionados à necessidade de um eficiente sistema de gestão de logística e transportes como forma de atender às demandas sociais,

econômicas e ambientais, especificamente no contexto do Corredor Bioceânico, no intuito de impulsionar o desenvolvimento econômico.

A pesquisa possui como objetivos: apontar a necessidade de adequação dos agronegócios às mudanças sociais, econômicas, culturais e ambientais; apreender as implicações da Rota Bioceânica como fator importante para o estreitamento das relações a nível mundial e analisar os impactos ambientais da implementação da Rota Bioceânica para os agronegócios, bem como compreender as tendências em gestão de frotas e dos agronegócios como pressupostos para o desenvolvimento e ampliação das relações para além dos limites locais.

Para a pesquisa comento optou-se pelo método hipotético-dedutivo, sendo a metodologia classificada em exploratória no que diz respeito aos objetivos. Tratando-se dos procedimentos, a pesquisa foi considerada bibliográfica embasada em entendimento doutrinário.

Entende-se que a pesquisa é qualitativa, pois consoante Gerhardt e Silveira (2009, p. 31), “[...] a pesquisa qualitativa não se preocupa com representatividade numérica, mas, sim, com o aprofundamento da compreensão de um grupo social, de uma organização, etc.”.

Logo, a metodologia com base em pesquisa bibliográfica foi de suma importância para que se alcançasse um raciocínio lógico com as premissas colocadas pela análise teórica, mormente pelo motivo de se pretender com a presente pesquisa a demonstração da real necessidade de proteção dos agronegócios como atividade propulsora do desenvolvimento com geração de renda, trabalho e riquezas.

2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA TEMÁTICA

A Rota Bioceânica tem a finalidade maior de fomentar a circulação de pessoas, bens e serviços, sendo o tempo provavelmente otimizado tendo em vista a possível diminuição das distâncias que a rota poderá proporcionar.

Shiota *et al.* (2021) nesta linha de inteligência asseveram que o Corredor possui como pressuposto interligar o Oceano Atlântico ao Oceano Pacífico para destinar a produção do Porto de Santos na cidade de São Paulo (SP), passando pelo estado de Mato Grosso do Sul (MS), sendo que para tanto acabará cruzando a capital Campo Grande até a fronteira brasileira na cidade de Porto Murtinho (MS) e alcançando terras

paraguaias na cidade de Carmelo Peralta.

Já no território internacional, a Rota Bioceânica ultrapassará inúmeras cidades paraguaias, argentinas e chilenas, até os portos de Antofagasta, Mejillones e Iquique, no Chile.

Igualmente, Cabrera (2020) delineia que a implementação de um corredor Bioceânico no estado de Mato Grosso do Sul constitui-se como uma possibilidade de desenvolvimento econômico, sobretudo devido despontar economicamente como um grande produtor de grãos, principalmente no que diz respeito a soja e a agropecuária.

Entretanto, há que se ponderar igualmente sobre os possíveis impactos negativos da Rota Bioceânica, especialmente em relação ao meio ambiente e em face dos agronegócios, no sentido de que essa Rota pode vir a colaborar ou não para a concretização do direito humano ao desenvolvimento econômico sustentável não somente em âmbito local, mas também internacionalmente, na medida em que atinge inúmeras nações.

2.1 ANÁLISE TÉCNICA E JURÍDICA SOBRE A IMPLEMENTAÇÃO DO CORREDOR BIOCEÂNICO

Sobre os problemas enfrentados pelo Brasil quando comparado a outros países no que diz respeito a suas condições para a implementação da Rota, Silva Júnior (2009), em sua tese de doutorado, expõe que o Brasil especificamente enquanto país não desenvolveu plenamente técnicas e normas sobre circulação como aconteceram na Europa, na América do Norte e no Japão, estando o país por esse motivo um tanto atrasado nesse sentido, o que implica na elevação dos custos em logística que atingem sobremaneira os agronegócios.

Silva Júnior (2009) ainda explica que foi a partir da década de 1990 que o agronegócio da soja começou a ter bons resultados econômicos justamente em face do aprimoramento da informática e então começou-se a se questionar mais sobre a necessidade de um melhor sistema de logística no país para aprimorar a competitividade.

Nesse sentido, o autor ainda dispõe que entidades como a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp) passaram a discutir sobre a questão da logística, inclusive com a realização de seminários sobre o tema, dada a sua

relevância.

O Brasil vem investindo na circulação, sobretudo no que diz respeito a infraestruturas logísticas, como é o caso da concretização da Rota Bioceânica, e também na elaboração de normas com a finalidade de ampliar a fluidez e a competitividade territoriais para essa seara, agregando um aparato que se volta às exigências de exportação de grandiosos grupos agroindustriais (SILVA JÚNIOR, 2009).

Logo, há forte interesse de setores da sociedade, composta principalmente pelo empresariado, em aumentar as dinâmicas de circulação e logística no estado de Mato Grosso do Sul para fortalecer ainda mais o agronegócio e fomentar a circulação de riquezas e de alimentos.

Cabrera (2020), aduz que conforme dados do Sindicato das Empresas de Transporte Rodoviário de Cargas e Logística de Mato Grosso do Sul (Setlog – MS), com a Rota Bioceânica, poderá haver redução nos custos com transportes em até 12%, pois os caminhões poderão usufruir de estradas em melhores condições de uso, portos com infraestrutura apropriada no Chile bem como com a eliminação de parcela das antigas barreiras alfandegárias, as quais prejudicavam demasiadamente o transporte das mercadorias.

Em contrapartida, para a efetividade da Rota Bioceânica, há alguns entraves que merecem ser superados no que diz respeito aos processos de gestão de frotas, conforme esclarecem Valente *et al.* (2008, p. 10), tais como: os transportadores muitas vezes não conhecem determinadas técnicas ou ferramentas novas que em determinados momentos poderiam beneficiar a realização de suas tarefas; para determinadas atividades há escassez de ferramentas ou sistemas computacionais que possam auxiliar as transportadoras a planejar e executar suas operações a um custo acessível, etc.

Assim, especificamente desde por volta de 1995, existe no Brasil uma forte demanda por um sistema de logística que seja realmente efetivo, sendo que para os agronegócios, existe um forte círculo de cooperação entre grandes empresas como a Bungue, Maggi e Cargil, as empresas de logística tais como a Vale e Hermasa, e o próprio Estado, sendo essas relações bastante nítidas (SILVA JÚNIOR, 2009).

A alimentação compõe o piso vital mínimo e assumiu importante papel especialmente no que diz respeito ao cenário da pandemia de Covid-19, uma vez que em que pese de um lado a doença ocasionou a morte de muitas pessoas no Brasil e no

mundo, por outro lado o fechamento do comércio e atividades acabou provocando uma grave crise econômica com pessoas perdendo seus empregos e suas fontes de renda.

Logo, assim como a saúde, a alimentação também consiste em direito fundamental, sendo consideravelmente assegurada a boa parte da população mundial através dos agronegócios, incluindo-se nesse cenário todas as formas de produção de alimentos, tais como a agricultura familiar. A atividade pode se fortalecer ainda mais se formas efetivas de gestão de frotas e transportes forem implementadas através da Rota.

Sob esse prisma, entende-se então pela necessidade de se tutelar o meio ambiente em consonância com a produção nos agronegócios, pois conforme esclarece Fiorillo (2020, p. 911), mesmo diante da crise econômica que se apresenta, ocasionada mais por questões políticas e institucionais, ainda assim o Brasil demonstra forte economia aberta e ocupa o 9º lugar no ranking das maiores economias do mundo, sendo que consiste em atividade essencial para o funcionamento do país abrangida pelo Decreto nº 10.282/2020 do governo federal e que necessita de incentivos e aprimoramentos constantes.

Ainda, Garcia e Vieira Filho (2014, p. 7) asseveram que:

O desempenho do setor agrícola e do agronegócio brasileiro desde a década de 1970 contribuiu para a expansão dos mercados domésticos e para a oferta mundial de alimentos, com destaque para o desenvolvimento de mercados locais, dinâmica que se relaciona com a garantia da segurança alimentar e a redução da pobreza e da desigualdade.

Frize-se que a proteção ambiental é necessária, pois como já demonstrado no decorrer da presente pesquisa, é somente através do meio ambiente que o ser humano pode extrair os recursos necessários para promover o desenvolvimento na sociedade, de forma a proporcionar às pessoas geração de riquezas.

Portanto, a paralisação de atividades empresariais e econômicas acaba por prejudicar apenas a grande maioria da população que é composta pelas classes médias e baixas, já que os detentores de grandes empresas multinacionais e bilionários vão poder continuar usufruindo de suas atividades e tornarem-se cada vez mais ricos.

Cumprе ressaltar que a Carta Magna traz em seu artigo 6º o piso vital mínimo, o qual possui em seu escopo o direito à alimentação como um de seus componentes, e que, portanto, necessita ser efetivado, de maneira que a paralisação de atividades econômicas, como pretendido por alguns setores da população, acabaria por consistir em verdadeiro entrave à efetivação do direito a esse piso vital mínimo que é inerente a toda e qualquer pessoa humana.

Infere-se que a proteção ao agronegócio encontra-se intrinsecamente relacionada com os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, sendo garantir o desenvolvimento nacional e erradicar a pobreza e a marginalização, estampados respectivamente no artigo 3º, incisos II e III da Constituição Federal, uma vez que age na produção de alimentos objetivando erradicar a fome no País (FIORILLO, 2020, p. 906), de forma que com pobreza e fome, não existe desenvolvimento nacional.

Ainda, é necessário que haja a segurança alimentar na medida em que consiste em condição primordial para que se possa ter acesso a mercados dinâmicos, bem como por consistir em quesito fundamental para decidir sobre vantagens em patamar competitivo no âmbito internacional (GARCIA e VIEIRA FILHO, 2014).

Sob esse prisma, cumpre afirmar que o direito a um meio ambiente sadio e equilibrado se associa a outros tantos direitos fundamentais, como o direito à alimentação e o direito à saúde, posto que o direito à alimentação se existir danos ambientais que sejam capazes de prejudicar toda a cadeia produtiva do agronegócio, que é responsável pela manutenção de toda a população brasileira, da mesma forma o direito à saúde não se efetiva se o meio ambiente estiver desequilibrado, e assim por diante.

Fiorillo (2020, p. 910-911) analisa que o meio ambiente vem sendo explorado através do uso de seus recursos e bens em toda a história nacional até hodiernamente, motivo pelo qual é necessário que haja a proteção do meio ambiente inclusive para que seja viável a própria proteção do agronegócio enquanto principal atividade econômica nacional na atualidade e em face da ordem jurídica do sistema capitalista, já que a população é inteiramente dependente dessa atividade para sobreviver, seja de forma direta através do trabalho na pecuária e agricultura, seja indiretamente através do consumo de seus produtos e alimentos.

Nesse sentido, pelo presente tópico entende-se que a proteção ao meio ambiente para as presentes e futuras gerações é de suma importância, entretanto não se justifica com base em agendas internacionais, tendo em vista já consistir em direito

fundamental estampado na Constituição Federal, dotado da mesma importância que os demais direitos fundamentais.

Infere-se que todo o aparato logístico e de gestão de transportes necessita de cuidados para a implementação da rota bioceânica no sentido de privilegiar o desenvolvimento dos agronegócios sem perder de vista a necessidade de sustentabilidade, e para tanto se faz necessário o uso de indicadores sociais para averiguação das necessidades da população com a adoção de medidas que visem otimizar os resultados.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pela pesquisa em comento verificou-se a necessidade de que seja feita uma discussão sobre os impactos da Rota Bioceânica no âmbito ambiental e para os agronegócios, bem como espera-se que haja uma reflexão sobre os possíveis benefícios e prejuízos da Rota Bioceânica nesse sentido e sobre formas de otimização da gestão de frotas em prol do agronegócio no estado de Mato Grosso do Sul.

Assim, como resultado do trabalho espera-se também que haja o entendimento da real necessidade de se privilegiar o desenvolvimento sustentável através da adoção de medidas que visem fomentar a atividade dos agronegócios com o menor impacto possível ao meio ambiente proteger o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, na medida em que constitui direito fundamental.

Por outro lado, também se nota que é essencial que haja ponderação sobre a extração e interferência nos recursos ambientais, de forma que tal atividade seja realizada da forma efetiva e menos gravosa ao meio ambiente, na medida em que o Agronegócio assegura o direito à alimentação, além de gerar riquezas e renda para uma grande parcela da população.

O agronegócio é relacionado à agricultura e pecuária, e consiste nesse grupo de atividades econômicas que se desenvolve diante da ordem jurídica do capitalismo e que representa em torno de um terço do PIB nacional, sendo o setor mais importante e essencial da economia brasileira, conforme explica Fiorillo (2020, p. 904-905).

Nesse sentido, a atividade em comento torna-se necessário à concretização de um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que é a erradicação da pobreza, estampado no art. 3º, III, da Carta Magna.

Dessume-se que a função social do presente trabalho é no sentido de identificar a importância do Agronegócio como grande gerador de postos de trabalho, de riquezas e de alimento da população, a qual no contexto da sociedade de risco é inteiramente dependente dessa atividade, assim, a função social da pesquisa é no sentido de fazer com que as pessoas reflitam sobre as possibilidades oriundas da Rota Bioceânica para a economia e novas formas de explorar suas potencialidades de forma sustentável.

REFERÊNCIAS

- ASATO, Thiago Andrade. **A rota bioceânica como campo de possibilidades para o desenvolvimento da atividade turística**. 2021. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Local, Universidade Católica Dom Bosco, Campo Grande, 2021.
- ASATO, Thiago Andrade. Rota de Integração Latino-Americana (RILA) para o desenvolvimento turístico. **Revista Interações**, Campo Grande, v. 20, p. 45-56, 2019.
- CABRERA, Fabiane de Oliveira Moreti. Implementação da Rota Bioceânica no estado de mato grosso do Sul: uma análise sobre a dinâmica econômica e suas implicações. **Revista Eletrônica da Associação dos Geógrafos Brasileiros Seção Três Lagoas**, v. 1, p. 346-371, 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufms.br/index.php/RevAGB/article/view/9874>. Acesso em: 20 abr. 2022.
- CARLEY, Michael. **Indicadores sociais: teoria e prática**. Rio de Janeiro: ZAHAR, 1985.
- CASTRO, Luciano Thomé e; CÔNSOLI, Matheus; NEVES, Marcos Fava. **Administração de vendas: planejamento, estratégia e gestão**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2018.
- CHIAVENATO, Idalberto. **Administração nos novos tempos**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Saraiva jur, 2020.
- GARCIA, Junior Ruiz; VIEIRA FILHO, Jose Eustáquio Ribeiro. **Reflexões sobre o papel da política agrícola brasileira para o desenvolvimento sustentável**. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. ISSN1415-4765. 38f. Brasília: Rio de Janeiro: Ipea, 2014. Disponível em: http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/2841/1/TD_1936.pdf . Acesso em: 24 out. 2021.

GERHARD, Tatiana Engel; SILVEIRA, Denise Tolfo. **Métodos de pesquisa**. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. **Direito ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

MATTOS, Fransérgio Sampatti Santos. **O impacto do corredor bioceânico no escoamento da produção de soja em mato grosso do sul**: sob a ótica da análise de decisão multicritério. 2022 (Dissertação (Mestrado) – Programa de Pós-Graduação em Agronegócios, Universidade Federal da Grande Dourados, Dourados, 2022.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente**. 11. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY, Nelson Junior. **Direito de transportes**. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

OLIVEIRA, Tito Carlos Machado de. **Território sem limites**: estudos sobre fronteiras. Campo Grande: Editora UFMS, 2005. Disponível em: <http://www.retis.igeo.ufrj.br/wp-content/uploads/2011/07/2005-Territorio-sem-limites-TCMO.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2022.

SHIOTA, Hanae Caroline Quintana *et. al.* La red universitaria de la ruta de integración latino-americana (UniRila) y el Corredor Bioceánico: relaciones culturales entre Porto murtinho/Brasil y Carmelo Peralta/Paraguay. **Revista Interações**, Campo Grande, v. 22, p. 1175-1188, 2021. Disponível em: <https://www.interacoes.ucdb.br/interacoes/article/download/3429/2589>. Acesso em: 20 abr. 2022.

SILVA JÚNIOR, Roberto França da. **Circulação e logística territorial**: a instância do espaço e a circulação corporativa. 2009 Tese (Doutorado) – Faculdade de Ciências e Tecnologias, Universidade Estadual Paulista, Presidente Prudente, 2009.

WANKE, Peter F. **Estratégia logística em empresas brasileiras**: um enfoque em produtos acabados. São Paulo: Atlas, 2010.

ST 8 - Direito, inovação, marketing digital e metaverso

STARTUPS E SUAS FASES: da ideiação à validação

Thiago Mota de Paula Fonseca⁶¹

Ricardo Alves Costa⁶²

RESUMO

As *startups* são empresas novas que estão se destacando cada vez mais no mercado. Devido ao seu rápido crescimento e ao uso de tecnologia inovadora, as *startups* enfrentam desafios legais únicos em relação às empresas tradicionais. Neste artigo, vamos discutir o direito das *startups*, desde a ideia inicial até a validação do modelo de negócios. Descrevemos as principais questões legais que os empreendedores devem considerar ao criar uma *startup*, incluindo a proteção de propriedade intelectual, a escolha da entidade legal e a elaboração de acordos de fundadores. Também abordamos questões de financiamento e investimento, incluindo a negociação de termos com investidores e a conformidade com leis aplicáveis. Além disso, discutimos a importância da conformidade com as leis de privacidade de dados e outras regulamentações, incluindo leis de proteção do consumidor. Por fim, descrevemos os desafios legais enfrentados pelas *startups* em fase de validação, como a proteção da propriedade intelectual e a conformidade com as leis de proteção do consumidor.

PALAVRAS-CHAVE: startups; entidade legal; regulamentações; ideiação; validação.

ABSTRACT

Startups are new companies that are increasingly standing out in the market. Due to their rapid growth and use of innovative technology, startups face unique legal challenges compared to traditional businesses. In this article, we will discuss startup law, from the initial idea to validating the business model. We describe the key legal issues that entrepreneurs should consider when creating a startup, including intellectual property protection, choosing a legal entity, and drafting founder agreements. We also address financing and investment issues, including negotiating terms with investors and complying with applicable laws. Additionally, we discuss the importance of compliance with data privacy laws and other regulations, including consumer protection laws. Finally, we describe the legal challenges faced by startups in the validation phase, such as protecting intellectual property and complying with consumer protection laws.

KEYWORDS: startups, legal entity; regulations; ideation; validation.

⁶¹ thiagomota9343@gmail.com

⁶² Mestrado em Ciências das Religiões. Faculdade Unida de Vitória, UNIDA. Especialista em Direito de Empresa pela Universidade Gama Filho (RJ). Graduação em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale). Professor de Direito de Empresa – Fadivale. Advogado militante.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 HISTÓRIA DAS STARTUPS NO BRASIL. 3 VISÃO GERAL DA LEI DAS STARTUPS. 4 BREVES NOÇÕES SOBRE O ECOSSISTEMA DAS STARTUPS. 4.1 STARTUPEIROS E SUA LINGUAGEM. 4.2 QUAL O VALOR DE UMA IDEIA? 5 FASE DE IDEIAÇÃO. 6 FASE DE VALIDAÇÃO. 7 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

As *startups* são empresas emergentes que apresentam um modelo de negócio inovador e tecnologicamente avançado. Essas empresas têm o potencial de crescer rapidamente, atingindo escalas em pouco tempo. Embora o sucesso de uma *startup* dependa de muitos fatores, como a qualidade do produto ou serviço, a competência da equipe e a estratégia de marketing, a questão legal é uma das mais críticas e requer a atenção adequada. Este padrão empresarial tem origem nos Estados Unidos, especificamente no Vale do Silício em São Francisco, com características voltadas geralmente para a área da tecnologia. A ideia desse modelo está ligada ao baixo preço empresarial, onde os custos são mais simples que outras empresas e a utilização do termo começaram durante a crise das empresas ponto-com, entre 1996 e 2001. “As startups são fundadas com objetivo de alcançar um rápido crescimento para, em poucos anos, atingir atratividade suficiente para serem vendidas por valores múltiplas vezes superiores ao investimento realizado.” (REIS, 2018, p. 21).

Ao analisar que a “grande explosão” deste modelo se dá perto da maior utilização da internet no mundo e isto não é por acaso, pois a grande inovação do cenário tecnológico atraiu mais esse tipo empresarial; constituir empresa voltada para tecnologia e com um custo mais baixo operacional. Houve uma imensidade de investimentos em empresas startups que até gerou uma bolha especulativa na época. (REIS, 2018)

O direito das *startups* é um campo complexo e em constante mudança, que apresenta desafios únicos em relação às empresas tradicionais. Neste artigo, abordaremos o direito das *startups* desde a ideia inicial até a validação do modelo de negócios. Discutiremos as principais questões legais que os empreendedores devem considerar ao criar uma *startup*, incluindo a proteção de propriedade intelectual, a escolha da entidade legal e a elaboração de acordos de fundadores. Também

discutiremos questões de financiamento e investimento, incluindo a negociação de termos com investidores. Por fim, discutiremos a importância da conformidade com as leis de privacidade de dados e regulamentações aplicáveis, incluindo as leis de proteção do consumidor.

2 HISTÓRIA DAS STARTUPS NO BRASIL

No Brasil, o surgimento das *startups* está diretamente ligado ao desenvolvimento da tecnologia e da internet, principalmente a partir dos anos 2000.

Na década de 90, algumas empresas já apresentavam características de *startups*, como a *Locaweb*, fundada em 1998, que oferecia serviços de hospedagem de sites e e-mail. Porém, foi nos anos 2000 que o ecossistema de *startups* começou a se formar no país.

Em 2005, foi criado o primeiro programa de aceleração de *startups* do Brasil, o Instituto Inovação. Na mesma época, surgiram outros programas, como o *Seed*, em Minas Gerais, e o Criatec, do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES).

Em 14 de dezembro de 2006, foi criada a Lei Complementar nº 123, conhecida como Lei do Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, com o objetivo estimular o empreendedorismo e a inovação no Brasil. Essa legislação prevê medidas que visam reduzir a carga tributária e facilitar o acesso ao crédito e às compras governamentais por parte das micro e pequenas empresas, além de estabelecer um tratamento diferenciado e simplificado para esses empreendimentos. Dessa forma, a Lei 123/2006 tem como propósito incentivar a competitividade e o desenvolvimento econômico, bem como promover a inovação tecnológica e a geração de empregos no país.

Em 2011, foi fundada a Associação Brasileira de *Startups* (ABStartups), com o objetivo de representar o setor e fomentar o empreendedorismo no país. A partir daí as *startups* brasileiras começaram a ganhar destaque no cenário nacional e internacional.

Um dos marcos do crescimento das *startups* no Brasil foi a chegada de empresas estrangeiras, como o *Uber* e o *Airbnb*, que trouxeram para o país o modelo de negócio baseado na economia compartilhada. O sucesso dessas empresas

estimulou o surgimento de startups nacionais com modelos de negócio semelhantes, como a 99 e a QuintoAndar.

Outros setores também foram impulsionados pelas *startups*, como o de *fintechs*, com empresas como *Nubank* e *Stone*, e o de educação, com a *Geekie* e a *Descomplica*.

Atualmente, o ecossistema de *startups* no Brasil é bastante diverso, com empresas de diferentes setores e modelos de negócio. O país possui diversas aceleradoras e incubadoras, além de eventos e conferências para o setor, como a *Campus Party* e o *Startup Summit*.

Uma aceleradora é uma organização que ajuda *startups* em estágios iniciais a crescer e se desenvolver rapidamente, fornecendo mentoria, recursos e financiamento para impulsionar seu sucesso.

As aceleradoras são geralmente estabelecidas por investidores, empreendedores experientes ou empresas estabelecidas que buscam identificar e apoiar as *startups* promissoras. Elas oferecem um programa intensivo que geralmente dura de três a seis meses e inclui mentoria, treinamento em habilidades empresariais, *networking* com investidores e empresários, acesso a recursos técnicos e financeiros, e até mesmo espaço de trabalho compartilhado.

Os programas de aceleração geralmente têm um foco específico, como tecnologia, saúde, finanças ou energia limpa, dependendo das áreas de especialização dos mentores e investidores envolvidos. Durante o programa, as *startups* recebem orientação sobre como aprimorar seus modelos de negócios, validar sua ideia de negócio, desenvolver um plano de *marketing* eficaz e muito mais. Além disso, os empreendedores têm a oportunidade de se conectar com mentores experientes, investidores e outros líderes do setor que podem fornecer *insights* valiosos e ajudá-los a expandir seus negócios.

No geral, os programas de aceleração são uma excelente maneira de ajudar *startups* a crescer e atingir seu potencial máximo. Ao fornecer recursos valiosos, orientação especializada e conexões importantes, esses programas podem ser o impulso que muitas empresas jovens precisam para decolar e ter sucesso.

E por outro lado, temos as incubadoras, organizações que fornecem suporte a empresas iniciantes ou *startups* em seus estágios iniciais de desenvolvimento. O objetivo principal das incubadoras é ajudar as *startups* a superar os desafios iniciais,

fornecendo recursos e serviços necessários para a construção de um negócio bem-sucedido.

As incubadoras geralmente oferecem uma variedade de serviços, incluindo aconselhamento empresarial, treinamento em habilidades empresariais, suporte técnico, espaço de escritório e conexões com investidores e outros recursos de financiamento. Muitas incubadoras são administradas por organizações sem fins lucrativos ou agências governamentais e são financiadas por doações ou subsídios.

As incubadoras são diferentes dos programas de aceleração, que são projetados para ajudar as *startups* a crescer rapidamente e a escalar seus negócios. As incubadoras, por outro lado, geralmente têm um foco mais amplo e se concentram em fornecer suporte a longo prazo para *startups* em seus estágios iniciais.

Existem muitas incubadoras em todo o mundo, cada uma com sua própria área de especialização. Algumas incubadoras se concentram em setores específicos, como tecnologia da informação, biotecnologia ou energia limpa. Outras incubadoras se concentram em startups de minorias ou de mulheres empreendedoras.

Elas também oferecem serviços além do espaço físico, como aconselhamento de negócios, treinamento e mentoria, acesso a redes de investidores e clientes e suporte administrativo. Elas ajudam as *startups* a superar os desafios iniciais e aumentar suas chances de sucesso no mercado.

Apesar do crescimento, as *startups* ainda enfrentam desafios no Brasil, como a falta de acesso a investimento e a dificuldade de encontrar mão de obra qualificada. No entanto, o setor continua atraindo empreendedores e investidores, e promete seguir crescendo nos próximos anos.

3 VISÃO GERAL DA LEI DAS STARTUPS

A Lei das *Startups* é um conjunto de medidas que tem como objetivo estimular o empreendedorismo e a inovação no Brasil. Ela foi sancionada em junho de 2021 e é considerada um marco para o ecossistema de startups no país.

A lei define *startups* como empresas que atuam na inovação aplicada a modelos de negócios ou produtos e serviços oferecidos, que tenham receita bruta de até R\$ 16 milhões e até 10 anos de existência. Além disso, a lei estabelece algumas medidas para facilitar o desenvolvimento dessas empresas, como a criação do regime

especial de tributação para startups.

O regime especial de tributação permite que as *startups* tenham tratamento diferenciado em relação a impostos e contribuições. Entre as medidas previstas estão a possibilidade de parcelamento de dívidas tributárias em até 60 meses, a suspensão de processos administrativos fiscais e a isenção de algumas taxas.

Outra medida importante prevista na lei é a criação do *sandbox* regulatório, um ambiente experimental para testar soluções inovadoras em um ambiente controlado. O *sandbox* regulatório permitirá que as *startups* testem suas soluções em um ambiente regulatório flexível, sem a necessidade de cumprir todas as exigências regulatórias desde o início.

A Lei das Startups também estabelece medidas para facilitar o acesso das *startups* a investimentos, como a simplificação do processo de investimento anjo e a criação do contrato de opção de compra de ações. Além disso, a lei prevê a criação do programa de incentivo à participação em startups, que permitirá que empresas invistam em startups e deduzam o valor investido do Imposto de Renda.

A Lei das *Startups* representa um avanço importante para o ecossistema de startups no Brasil. Ela cria um ambiente mais favorável para o desenvolvimento dessas empresas e estimula a inovação e o empreendedorismo no país. Com a implementação dessas medidas, é possível que tenhamos um cenário mais propício para o surgimento de novas empresas inovadoras e tecnológicas, que poderão contribuir significativamente para o crescimento econômico e a geração de empregos.

Entre as principais medidas previstas na Lei das *Startups*, destacam-se a criação do regime especial de contratação de *startups* pelo setor público, a simplificação do processo de abertura e fechamento de empresas, a criação de incentivos fiscais para investidores em *startups*, a possibilidade de realização de investimento coletivo por meio de plataformas *on line*, e a regulamentação do uso de opções de compra de ações (*stock options*) como forma de remuneração para os funcionários das *startups*.

Com essas medidas, espera-se que as *startups* tenham mais facilidade para se estabelecer e crescer no mercado brasileiro, além de contar com um ambiente regulatório mais adequado às suas necessidades. Isso pode ser especialmente benéfico para setores de alta tecnologia, como o de *fintechs*, *healthtechs* e *edtechs*, que têm grande potencial de impacto social e econômico.

Além disso, a Lei das *Startups* também representa um passo importante para a consolidação do Brasil como um *hub* de inovação e empreendedorismo na América Latina. Com um ecossistema mais robusto e favorável às *startups*, é possível que o país atraia mais investimentos e talentos, além de fomentar o surgimento de empresas com capacidade de competir globalmente.

No entanto, é importante ressaltar que a implementação da Lei das *Startups* não é garantia de sucesso para as empresas iniciantes. É preciso que as *startups* também tenham uma gestão eficiente, uma equipe qualificada, um modelo de negócio escalável e uma boa estratégia de mercado para prosperar e crescer.

4 BREVES NOÇÕES SOBRE O ECOSSISTEMA DAS STARTUPS

O ecossistema das *startups* é composto por diversos elementos interdependentes que contribuem para o desenvolvimento e crescimento das empresas emergentes. Entre esses elementos, podemos destacar: Empreendedores: são as pessoas que têm a ideia e decidem iniciar uma *startup*. Eles são responsáveis por liderar a empresa, tomar decisões e encontrar soluções para os desafios que surgem ao longo do caminho.

Investidores: são aqueles que fornecem recursos financeiros para a startup, em troca de uma participação na empresa. Eles podem ser indivíduos, empresas ou fundos de investimento. Mentores: são profissionais experientes que fornecem orientação e aconselhamento aos empreendedores, com base em sua própria experiência de negócios. Incubadoras e aceleradoras: são organizações que fornecem suporte e recursos para startups em seus estágios iniciais de desenvolvimento. Isso pode incluir espaço de escritório, recursos técnicos e orientação empresarial.

Clientes e usuários: são aqueles que utilizam os produtos ou serviços da *startup* e fornecem feedback valioso para a empresa, ajudando a direcionar seu desenvolvimento e melhorias. Concorrentes: outras *startups* ou empresas estabelecidas que oferecem produtos ou serviços semelhantes, o que pode ser uma fonte de inspiração, concorrência saudável e aprendizado mútuo.

Ecossistema regulatório e legal: conjunto de leis, políticas, normas e regulamentos que influenciam o funcionamento e desenvolvimento das *startups*,

incluindo incentivos fiscais e outras medidas governamentais. Todos esses elementos interagem para criar um ecossistema dinâmico e em constante evolução, no qual as *startups* podem prosperar e inovar.

No entanto, as *startups* também enfrentam desafios únicos no ecossistema empresarial. Uma das principais dificuldades é a falta de recursos financeiros para desenvolver seus produtos ou serviços. Além disso, muitas vezes elas não possuem uma base de clientes estabelecida, o que pode dificultar a obtenção de financiamento.

Outro desafio enfrentado pelas *startups* é a concorrência. Como o ecossistema de startups é altamente competitivo, as empresas precisam se destacar para atrair investidores e clientes. Isso pode ser difícil quando há muitas outras *startups* oferecendo soluções semelhantes ou quando empresas estabelecidas entram no mercado com soluções concorrentes.

Porém, as *startups* também têm algumas vantagens em relação a empresas mais estabelecidas. Por serem empresas novas, muitas vezes com uma cultura mais ágil e flexível, elas podem se adaptar rapidamente às mudanças do mercado e adotar tecnologias mais recentes. Além disso, as *startups* muitas vezes têm uma equipe enxuta e altamente capacitada, o que lhes permite tomar decisões com mais rapidez.

Para superar os desafios e aproveitar as vantagens, as *startups* precisam desenvolver estratégias sólidas de negócios e ter uma visão clara de seus objetivos e metas. Elas também precisam ser capazes de se comunicar de forma clara e eficaz com investidores e clientes em potencial, e manter um alto nível de comprometimento com a inovação e a excelência em seus produtos ou serviços.

As *startups* desempenham um papel fundamental no ecossistema empresarial, trazendo inovação, criatividade e competição para o mercado. Ao enfrentar os desafios e aproveitar as vantagens, as *startups* podem prosperar e se tornar líderes em seus setores, contribuindo para o crescimento econômico e o desenvolvimento tecnológico em todo o mundo.

4.1 STARTUPEIROS E SUA LINGUAGEM

A linguagem dos startupeiros é bastante característica e muitas vezes pode parecer confusa ou estranha para quem não está familiarizado com o ambiente de startups. Isso se deve em grande parte ao fato de que as *startups* são empresas que

buscam inovação e mudanças rápidas, e a linguagem que elas usam reflete essa mentalidade.

Uma das principais características da linguagem dos startupeiros é o uso de jargões e termos técnicos. Por exemplo, eles podem se referir a um produto como um "MVP" (*Minimum Viable Product*), ou seja, um produto mínimo viável, que é uma versão simplificada de um produto que é lançada no mercado para testar sua aceitação. Eles também podem falar em "pivotar", que significa mudar a direção estratégica da empresa para se adaptar às mudanças do mercado.

Outro aspecto da linguagem dos startupeiros é o uso de expressões informais e coloquiais, como "disruptar" (*disrupt*), "bootstrapping" (auto-financiamento) e "unicorn" (startup avaliada em mais de um bilhão de dólares). Essas expressões são muitas vezes usadas para transmitir a ideia de que as *startups* são empresas que buscam mudanças radicais e rápidas, e que estão sempre buscando novas formas de inovar.

Além disso, a linguagem dos startupeiros também pode incluir o uso de acrônimos e abreviações, como "KPI" (*Key Performance Indicator*) e "CAC" (*Customer Acquisition Cost*). Esses termos são usados para medir o desempenho da empresa e entender melhor o comportamento dos clientes.

É importante destacar que a linguagem dos startupeiros é altamente influenciada pela cultura do Vale do Silício, nos Estados Unidos, que é o berço de muitas *startups* de sucesso. Por isso, muitas vezes pode haver um excesso de jargões em inglês e uma tendência a adotar práticas e ideias que nem sempre são adequadas para a realidade brasileira. É importante que os empreendedores brasileiros estejam atentos a isso e saibam adaptar as ideias e conceitos às características do mercado e da cultura local.

Além disso, é preciso ter em mente que nem toda startup precisa ser uma "unicórnio", ou seja, uma empresa que alcança valor de mercado de mais de um bilhão de dólares. É importante valorizar também os empreendimentos que atendem necessidades locais, geram empregos e promovem o desenvolvimento econômico e social da região em que atuam.

É essencial que os empreendedores sejam persistentes e resilientes, pois o caminho para o sucesso de uma *startup* é repleto de desafios e incertezas. A capacidade de aprender com os erros, adaptar-se rapidamente às mudanças e

manter-se motivado mesmo diante das dificuldades são habilidades fundamentais para quem deseja empreender nesse mercado cada vez mais competitivo.

4.2 QUAL O VALOR DE UMA IDEIA?

No mundo das *startups*, ideias são frequentemente consideradas como a base para o sucesso de uma empresa. No entanto, muitas pessoas questionam o valor real de uma ideia em si. Afinal, muitas ideias já foram apresentadas antes e muitas outras ainda serão apresentadas no futuro. Então, qual é o valor real de uma ideia?

Na verdade, o valor de uma ideia depende de vários fatores, incluindo a originalidade da ideia, a sua relevância para um mercado específico, a capacidade de execução da equipe de fundadores, e o momento certo para entrar no mercado. Embora possa parecer que a originalidade seja o fator mais importante, muitas vezes é a execução bem-sucedida da ideia que é o verdadeiro diferencial entre *startups* bem-sucedidas e aquelas que fracassam.

Por exemplo, a ideia de uma rede social não era nova quando o *Facebook* foi lançado. No entanto, a equipe de fundadores do *Facebook* conseguiu executar a ideia de forma muito eficaz e criar um produto que atendia às necessidades dos usuários de maneira única. Isso permitiu que o *Facebook* se tornasse o líder indiscutível do mercado de redes sociais.

Além disso, o momento certo para entrar no mercado é fundamental para o sucesso de uma ideia. Se uma ideia é muito à frente do seu tempo, pode não encontrar o sucesso imediato. Por outro lado, se uma ideia é lançada tarde demais, pode enfrentar muita concorrência e não ser capaz de estabelecer uma posição de liderança no mercado.

Ao falarmos de ideia, não podemos nos esquecermos da história e evolução da empresa Uber. Ela foi fundada em 2010 em São Francisco, Califórnia, pelos empresários Garrett Camp e Travis Kalanick. A ideia surgiu quando eles tiveram dificuldade para encontrar um táxi e perceberam a demanda por transporte de qualidade. A empresa começou oferecendo um serviço de carros de luxo e, com investimentos, passou a expandir seu portfólio de serviços, incluindo entrega de alimentos e objetos, transporte de carga e tecnologia para carros autônomos.

A Uber está presente em mais de 10 mil cidades em todo o mundo, com cerca

de 122 milhões de usuários e 5 milhões de motoristas e entregadores parceiros. Além disso, a empresa oferece diversas categorias de serviço, desde a opção *premium* (Uber Black) até categorias mais econômicas, como o UberX.

No Brasil, a Uber chegou em 2014 e já está presente em mais de 500 cidades, com cerca de 1 milhão de motoristas e entregadores parceiros.

E nesse sentido, não podemos nos esquecer também da história e o desenvolvimento da empresa brasileira iFood, que revolucionou o delivery de comida. A companhia foi fundada em 2011 como um guia impresso de cardápios, conhecido como "Disk Cook", que recebia os pedidos dos clientes por meio de uma central telefônica. Com o uso de tecnologia, em 2012 foram lançados o site e os aplicativos para dispositivos móveis com sistemas Android e iOS, conectando o consumidor final a restaurantes e outros estabelecimentos e permitindo a entrega dos pedidos.

O usuário pode acessar a lista de produtos alimentícios dos estabelecimentos, escolher a forma de pagamento e receber o pedido em seu endereço, com a ajuda do mapeamento de restaurantes e mercados próximos ao local de entrega. Desde o início, a missão do iFood é ser a maior e melhor plataforma de delivery de alimentos, e isso foi possível com investimentos recebidos e fusões com outras empresas ao longo dos anos, incluindo o Grupo Movic em 2013 e as fusões com o RestauranteWeb em 2014, o SpoonRocket em 2016 e o Rapiddo em 2018.

Em 2019, a iFood adquiriu a Hekima, uma empresa de tecnologia com atuação em inteligência artificial. De acordo com dados de 2021, o app do iFood conta com mais de 1,5 milhões de downloads por mês e a plataforma opera em mais de 1200 cidades no Brasil, com mais de 270 mil restaurantes parceiros e entregando cerca de 60 milhões de pedidos todo mês.

O valor de uma ideia no mundo das *startups* não pode ser avaliado isoladamente. O sucesso de uma *startup* depende de muitos fatores, incluindo a originalidade da ideia, sua relevância para um mercado específico, a capacidade de execução da equipe de fundadores e o momento certo para entrar no mercado. Uma ideia pode ser o ponto de partida para uma empresa, mas é a capacidade de execução que determinará o sucesso a longo prazo.

Em se tratando de *startup* é uma categoria muito utilizada, por se tratar de negócio que geralmente tem uma diminuição de capital para seu desenvolvimento, sendo assim se busca uma sociedade ou investidores para melhor crescimento da

empresa. Nestas relações terão questões envolvendo a relação entre os sócios, a forma de constituição da pessoa jurídica. Em se tratando da sociedade se trata primeiramente de duas posições, os fundadores e colaboradores. Os fundadores são os que idealizam o negócio e a forma na qual funcionará, são os primeiros no negócio, já os colaboradores são os sujeitos posteriores a entrar no negócio, entram em estágios secundários após a formação, mas que são de grande importância para o funcionamento da *startup*. (FEIGELSON; NYBO; CABRAL, 2018)

5 FASE DE IDEIAÇÃO

A fase de ideação é uma das etapas mais importantes no desenvolvimento de uma *startup*. É nessa fase que os empreendedores buscam encontrar uma ideia única e inovadora que possa resolver um problema ou atender a uma necessidade específica do mercado.

Durante a fase de ideação, é importante ter uma mente aberta e estar disposto a explorar diferentes ideias. Uma boa maneira de começar é identificar um problema ou uma oportunidade que ainda não foi atendido adequadamente pelo mercado. A partir daí, é possível buscar inspiração em outras soluções existentes, estudar o comportamento dos usuários e desenvolver novas abordagens para resolver o problema de uma forma mais eficiente ou criativa.

É importante que a ideia desenvolvida seja inovadora e tenha um potencial de crescimento e escalabilidade, mas também é necessário considerar a viabilidade econômica e a capacidade de implementação. Nesse sentido, é importante analisar o mercado e a concorrência, bem como as tendências e as necessidades dos clientes, para garantir que a ideia tenha um bom potencial de sucesso.

Além disso, a fase de ideação pode ser uma oportunidade para desenvolver um modelo de negócios sólido. O modelo de negócios deve levar em consideração a forma como a empresa irá gerar receita, os custos envolvidos e a forma como irá escalar suas operações.

Uma vez que a ideia é desenvolvida, é importante testá-la com potenciais clientes e receber feedbacks para validar a sua viabilidade. Esse processo pode ajudar a identificar pontos fracos na ideia e aperfeiçoá-la antes de investir tempo e recursos significativos no desenvolvimento da *startup*.

A fase de ideação é uma etapa crítica no desenvolvimento de uma *startup*. É importante explorar diferentes ideias, identificar um problema ou oportunidade no mercado e desenvolver uma ideia inovadora e viável. É essencial testar a ideia com potenciais clientes e validar sua viabilidade antes de seguir em frente com o desenvolvimento da *startup*.

6 FASE DE VALIDAÇÃO

A fase de validação é uma etapa crucial no desenvolvimento de uma *startup*, pois é nessa fase que a ideia desenvolvida durante a fase de ideação é testada e refinada para garantir sua viabilidade e potencial de sucesso.

Durante a fase de validação, os empreendedores buscam entender melhor o mercado e seus clientes potenciais, a fim de confirmar se a ideia desenvolvida atende às necessidades e expectativas dos usuários. Para isso, é importante realizar pesquisas de mercado, conversar com potenciais clientes e receber feedbacks para validar a ideia e identificar oportunidades de melhoria.

Além disso, a fase de validação pode ajudar a desenvolver um produto ou serviço mínimo viável (MVP, do inglês *Minimum Viable Product*), que é uma versão simplificada da solução desenvolvida. O MVP permite que os empreendedores testem a ideia com um grupo seletivo de usuários e recebam feedbacks sobre a sua efetividade e adequação às necessidades do mercado. Isso ajuda a ajustar e refinar a ideia antes de investir recursos significativos em sua implementação.

Durante a fase de validação, também é importante testar o modelo de negócios da *startup* e validar sua viabilidade econômica. É necessário avaliar as fontes de receita, os custos envolvidos, os recursos necessários e as possibilidades de escala das operações. Esse processo ajuda a identificar possíveis desafios e oportunidades de crescimento para a *startup*.

Por fim, é importante lembrar que a fase de validação é um processo contínuo, que deve ser repetido diversas vezes ao longo do desenvolvimento da *startup*. À medida que a startup cresce e evolui, é necessário validar novas ideias e soluções, para garantir que a empresa continue a atender às necessidades do mercado e a se manter competitiva.

A fase de validação é uma etapa crítica no desenvolvimento de uma *startup*,

que ajuda a validar a ideia, identificar oportunidades de melhoria, desenvolver um MVP e testar o modelo de negócios da empresa. É um processo contínuo, que deve ser repetido regularmente, para garantir que a startup continue a crescer e evoluir.

7 CONCLUSÃO

O direito das *startups* é um campo especializado em oferecer soluções legais para empreendedores que buscam lançar suas ideias inovadoras no mercado. Desde a fase de ideia até a validação, as *startups* enfrentam diversos desafios legais que podem impactar sua viabilidade e sucesso. Por isso, é fundamental que os empreendedores estejam atentos às questões legais em cada fase do negócio, garantindo que a operação esteja em conformidade com as leis aplicáveis e protegendo os interesses da empresa.

Além disso, o acompanhamento jurídico durante todo o processo de desenvolvimento da *startup* é essencial para prevenir possíveis problemas e riscos que possam surgir ao longo do caminho. A elaboração de contratos bem estruturados e a proteção da propriedade intelectual são apenas alguns dos aspectos importantes a serem considerados.

Vale destacar que, em razão da dinamicidade do mercado em que as *startups* atuam, as leis e regulamentações também estão em constante evolução. Portanto, é importante que as *startups* estejam sempre atualizadas sobre as mudanças legais que possam afetar o seu negócio.

Em suma, o conhecimento e o acompanhamento das questões legais são fundamentais para o sucesso de uma *startup*. Por isso, é recomendável que os empreendedores busquem o auxílio de profissionais especializados em direito das *startups* para obter orientação e suporte adequados. Com uma equipe jurídica competente e alinhada com a visão da empresa, a *startup* pode se concentrar no que faz melhor: inovar e crescer no mercado.

REFERÊNCIAS

BICUDO, L. **O que é uma Startup?** StartSe, 2016. Disponível em: <https://www.startse.com/noticia/startups/afinal-o-que-e-uma-startup>>. Acesso em: 01 abr. 2023.

BRASIL. Lei complementar nº 182, de 1º de junho de 2021. Institui o marco legal das startups e do empreendedorismo inovador; e altera a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp182.htm. Acesso em 30 mar. 2023.

CANALTECH. História da empresa Uber. Disponível em: <https://canaltech.com.br/empresa/uber/#:~:text=A%20hist%C3%B3ria%20da%20Uber%20teve,isso%2C%20a%20Uber%20Technologies%20Inc>. Acesso em: 05 abr. 2023

CANALTECH. História da empresa IFood. Disponível em: <https://canaltech.com.br/empresa/ifood/>. Acesso em 03 abr. 2023

FEIGELSON, B., NYBO, E. F., FONSECA, V. C. Direito das Startups. São Paulo: Saraiva, 2018.

GOV.BR. Novo Marco Legal das Startups e o desenvolvimento da inovação no Brasil. Gov.Br, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/mcti/pt-br/acompanhe-o-mcti/noticias/2022/10/novo-marco-legal-das-startups-e-o-desenvolvimento-da-inovacao-no-brasil#:~:text=Sancionada%20em%20junho%20do%20ano,moderniza%C3%A7%C3%A3o%20do%20ambiente%20de%20neg%C3%B3cios>. Acesso em 28 mar. 2023.



INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO JUDICIÁRIO BRASILEIRO: progressos e críticas

Gabrielle Francini Cruz Barbosa⁶³

Ana Lúcia Ribeiro Mól⁶⁴

Maria Eduarda Vieira Santana Santana⁶⁵

RESUMO

A quarta revolução industrial possibilitou a disseminação de mecanismos de inteligência artificial para grande parte da sociedade. Nessa toada, o âmbito jurídico tornou-se um meio fértil para a implementação de ferramentas inovadoras que trouxeram grandes progressos para o Judiciário, o que pode ser demonstrado por meio da redução do acervo processual, da maior celeridade nos processos, da efetividade nos julgamentos e da economia financeira nos Tribunais. Por outro lado, é preciso que também seja feita uma análise crítica a respeito da utilização de tais

⁶³ Graduanda da Universidade Estadual de Montes Claros, e-mail: gabriellefrancinicruz@gmail.com, pesquisadora do Programa ICV/Unimontes 2022.

⁶⁴ Doutoranda em Proteção dos Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna (UIT), Mestre em Direito Processual pela PUC/MG, Professora da Universidade Estadual de Montes Claros, e-mail: ana.ribeiro@unimontes.br, orientadora do Programa ICV/Unimontes 2022.

⁶⁵ Graduanda da Universidade Estadual de Montes Caros, e-mail: meduardavs@gmail.com, pesquisadora do Programa ICV/Unimontes 2022.

tecnologias, que devem ser utilizadas com a devida cautela, devido à possibilidade dessas ferramentas serem discriminatórias ou tendenciosas em relação a certos grupos, a depender do viés cognitivo de construção do modelo decisório. Ademais, o uso de dados sensíveis nos sistemas eletrônicos deixa margem ao vazamento de informações dos usuários e dos jurisdicionados, devendo existir também uma maior preocupação quanto à necessidade de transparência na construção e aplicação dos padrões formados por meio dos algoritmos, de modo a evitar anomalias em seu emprego. Sendo assim, o presente estudo, por meio de pesquisa exploratória e bibliográfica, almeja identificar não apenas os progressos já obtidos com os programas de inteligência artificial em atuação nos tribunais brasileiros, mas também examinar os fundamentos das críticas e considerações em torno da temática, a fim de que a utilização da inteligência artificial seja pautada na ética e na segurança jurídica, permitindo a efetiva concretização dos direitos fundamentais e não o contrário.

PALAVRAS-CHAVE: inteligência artificial; judiciário brasileiro; progressos; críticas.

ABSTRACT

The fourth industrial revolution enabled the spread of artificial intelligence mechanisms to a large part of society. In this vein, the legal scope has become a fertile means for the implementation of innovative tools that have brought great progress to the Judiciary, which can be demonstrated through the reduction of the procedural collection, the greater speed in the processes, the effectiveness in the judgments and of the financial economy in the Courts. On the other hand, it is also necessary that a critical analysis be made regarding the use of such technologies, which must be used with due caution, due to the possibility of these tools being discriminatory or biased in relation to certain groups, depending on the cognitive bias of construction of the decision-making model. Furthermore, the use of sensitive data in electronic systems leaves room for the leakage of information from users and jurisdictions, and there should also be greater concern regarding the need for transparency in the construction and application of standards formed through algorithms, in order to avoid anomalies in your job. Therefore, the present study, through exploratory and bibliographical research, aims to identify not only the progress already obtained with the artificial intelligence programs in operation in Brazilian courts, but also to examine the foundations of the criticisms and considerations around the theme, in order to that the use of artificial intelligence is based on ethics and legal certainty, allowing the effective realization of fundamental rights and not the opposite.

KEYWORDS: artificial intelligence; Brazilian judiciary; progress; reviews.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 APONTAMENTOS INICIAIS SOBRE A EVOLUÇÃO DA TECNOLOGIA. 3 UTILIZAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO JUDICIÁRIO. 4 PROGRESSOS E CRÍTICAS. 4.1 RESULTADOS FAVORÁVEIS. 4.2 PARECERES CRÍTICOS. 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo possui como temática central a implementação de

mecanismos de inteligência artificial no sistema judiciário brasileiro e, de forma mais específica, busca examinar os progressos e críticas decorrentes da transição do analógico para o digital no meio jurídico.

Tal análise mostra-se importante diante da configuração da quarta revolução industrial, em que o desenvolvimento tecnológico pela qual a sociedade perpassa vem ocasionando profundas alterações em todas as suas áreas, por meio da utilização de sistemas de informática e computação nas mais diversas atividades humanas, com a mecanização de tarefas intelectuais, o que tem gerado importantes impactos, tanto positivos, quanto negativos.

Nesse contexto, considerando que o direito busca justamente regular as relações sociais, a revolução tecnológica também tem alcançado a ciência jurídica. Em decorrência disso, os avanços da inteligência artificial e do uso dos algoritmos têm se imiscuído na atividade jurisdicional, que hoje vem sendo exercida, em grande parte, com a utilização de instrumentos tecnológicos que, até pouco tempo, eram inimagináveis nessa seara.

Muito se fala das consequências positivas do uso da tecnologia na atuação do Judiciário, mas pouco se analisa o seu viés inconveniente, o que deu ensejo à necessidade de se examinar mais de perto essa questão, por meio do presente estudo. Nesse sentido, tem-se que a utilização de ferramentas tecnológicas no apoio aos profissionais jurídicos e no exercício da jurisdição deve ser explorada e melhor compreendida, a fim de que se possa implementá-las nos mais diversos âmbitos do direito, de forma cautelosa e segura.

Para a construção do texto, utilizou-se o método de procedimento monográfico, valendo-se de recursos bibliográficos para estruturar uma pesquisa exploratória, que pudesse alcançar os objetivos pretendidos.

A partir dessa base teórica, na primeira seção, foram abordadas as particularidades da evolução da tecnologia, destacando-se como tem sido o seu desenvolvimento até os dias atuais. Posteriormente, analisou-se a utilização da inteligência artificial no Judiciário brasileiro para, em seguida, serem apreciados os pontos positivos e negativos dessa circunstância.

2 APONTAMENTOS INICIAIS SOBRE A EVOLUÇÃO DA TECNOLOGIA

A evolução tecnológica é um processo contínuo que teve início na pré-história,

com a criação de ferramentas rudimentares para a caça e coleta de alimentos. No entanto, a história da tecnologia moderna começa com a Revolução Industrial no século XVIII, quando as máquinas a vapor, o trabalho assalariado nas fábricas e a produção em massa mudaram a maneira como as pessoas viviam e trabalhavam (SANTOS, 2019).

Desde então, muitas tecnologias foram desenvolvidas e aprimoradas, incluindo a eletricidade, a telegrafia, a fotografia, o telefone, o rádio, a televisão, o computador e a internet. Ao longo dos séculos, cada uma dessas inovações teve um impacto significativo na sociedade e na forma como as pessoas se comunicam, trabalham, se relacionam e se divertem.

Na década de 1950, surgiram os primeiros computadores eletrônicos, que foram desenvolvidos para realizar cálculos complexos e processar grandes quantidades de dados (CASTELLS, 1989). Com o tempo, os computadores foram ficando cada vez mais poderosos e acessíveis, e começaram a ser usados em uma variedade de aplicações, incluindo a pesquisa científica, a administração empresarial e o entretenimento.

Nesse ínterim, também nessa época, começaram a surgir as primeiras pesquisas em inteligência artificial, relacionadas à capacidade das máquinas de executar tarefas que normalmente exigem inteligência humana, como o aprendizado, o raciocínio e a tomada de decisões. Desde então, a inteligência artificial (IA) tem sido um campo de pesquisa ativo e em constante evolução, com muitos avanços significativos nas últimas décadas (KLEINA, 2018).

Os algoritmos de aprendizado de máquina permitem que as máquinas aprendam com dados e melhorem suas capacidades de forma autônoma. As redes neurais artificiais são modelos computacionais que imitam a forma como o cérebro humano funciona, permitindo que as máquinas realizem tarefas complexas, como o reconhecimento de fala e imagem.

Nos dias atuais, a IA vem sendo amplamente utilizada em uma variedade de aplicações, incluindo assistentes pessoais virtuais, sistemas de reconhecimento de voz, carros autônomos, robôs industriais e muitos outros. Os avanços ocorrem em todas as áreas da sociedade, a ponto de se falar na configuração da quarta revolução industrial, dadas as proporções das mudanças implementadas (SCHWAB, 2016). A tecnologia continua a evoluir rapidamente, e é provável que novos avanços na IA

impulsionem a próxima fase da revolução tecnológica.

A utilização da IA e das demais ferramentas tecnológicas convergem para um objetivo comum, que é conferir rapidez na execução de atividades, com diminuição de gastos e melhoria na qualidade dos resultados obtidos. Essas são premissas que atendem muito de perto às perspectivas de um mundo capitalista, globalizado e acelerado, o que faz com que a tecnologia ganhe cada vez mais espaço na sociedade pós-moderna.

Por óbvio que o direito, na qualidade de uma ciência social por excelência, também vem sendo (re)estruturado pelas dinâmicas implementadas pela IA, inclusive no Brasil. A tecnologia tem o potencial de mudar a maneira como funciona o sistema jurídico, trazendo mais agilidade e barateamento. Dessa forma, pode-se exemplificar vários casos em que a IA é usada atualmente no âmbito jurídico, como no caso em que é possível valer-se desse mecanismo para analisar contratos e identificar cláusulas que podem ser problemáticas ou violar a lei. Ainda, o uso da IA pode prever o resultado de processos com base em casos semelhantes que já foram julgados no passado, direcionando a melhor forma de conduta do operador do direito.

Ainda no que se refere ao uso da IA no ordenamento jurídico brasileiro, tem-se a sua aplicação na redação de documentos, e-mails e mensagens de texto, ou no atendimento ao cliente, por meio de *chatbots* e assistentes virtuais que podem ser usados para fornecer suporte na resposta rápida no que concerne a perguntas básicas sobre o sistema jurídico.

Finalmente, pode ainda ser empregado na tecnicização de tarefas rotineiras e sua automatização, como na revisão de documentos e na preparação de petições, com ganho de tempo do profissional para atividades que se mostrem mais relevantes.

A questão é que o uso dessas ferramentas tecnológicas não tem sido restrita à advocacia ou a atividades privadas na área jurídica. Tem-se cada vez mais clara sua implementação na atividade jurisdicional, hipótese esta que merece uma digressão mais profunda, dados os impactos que podem gerar dessa situação.

3 UTILIZAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO JUDICIÁRIO

Como anteriormente destacado, a revolução tecnológica tem se espalhado pelos vários setores da sociedade e, mais especificadamente, no sistema jurídico. Sua

aplicação na atividade jurisdicional no Brasil é hoje uma realidade.

Em terras brasileiras, a inserção da tecnologia no Judiciário tem como marco inicial a digitalização dos processos, no ano de 2004, quando o Tribunal Regional Federal da 4ª Região autorizou que os processos físicos fossem substituídos pelos eletrônicos. Nessa perspectiva, foi sancionada a Lei n. 11.419/2006, a qual dispõe sobre a informatização do processo judicial, determinando regras para o uso do meio eletrônico na tramitação de processos judiciais, comunicação de atos e transmissão de peças processuais (OLIVEIRA, 2020).

O ministro Luís Felipe Salomão afirma que o movimento de digitalização da Justiça torna-se cada vez mais necessário para a boa gestão dos Tribunais, ressaltando os princípios da eficiência, celeridade e qualidade, em vista do elevado volume de processos em tramitação nos órgãos judiciários (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2021, p. 1).

Nesse sentido, cabe destacar a pesquisa “Tecnologia Aplicada à Gestão dos Conflitos no Âmbito do Poder Judiciário Brasileiro”, produzida pelo Centro de Inovação, Administração e Pesquisa do Judiciário da Fundação Getúlio Vargas (CIAPJ/FGV), segundo a qual as novas tecnologias são aliadas ao Judiciário nas tarefas de triagem, análise e tomada de decisão, considerando que apenas em 2019, os 92 tribunais brasileiros receberam um total de 78,7 milhões de novos casos, dos quais aproximadamente 79,7% estão em meio eletrônico, cuja análise demandaria grande esforço humano (FGV, 2020).

Ainda segundo o estudo mencionado, os programas de inteligência artificial foram fundamentais para manter a função jurisdicional em funcionamento durante a pandemia da Covid-19, sendo evidenciado que, em alguns casos, houve inclusive aumento da produtividade em decorrência da intensificação do uso da tecnologia.

Dentro desse contexto, o Conselho Nacional de Justiça implementou uma série de iniciativas com o propósito de inovação tecnológica no Judiciário brasileiro, lançando o programa de Justiça 4.0, com a proposta de desenvolver ações, estudos e estratégias que possam facilitar o acesso à justiça. Como exemplo pode-se citar: o Juízo 100% Digital; o Balcão Virtual; a Plataforma Digital do Poder Judiciário (PDPJ); o auxílio aos Tribunais nos registros processuais primários; dentre outras ferramentas.

Diante disso, diversos Tribunais brasileiros têm investido no uso da IA, cabendo destacar o programa denominado “Victor”, implantado no Supremo Tribunal

Federal (STF) em agosto de 2018, que possui como principal função auxiliar a Corte na análise preliminar dos recursos extraordinários recebidos de todo o país, aumentando a velocidade de tramitação dos processos, por meio da organização ofertada pela ferramenta (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2021).

Segundo Salvo (2020, p. 28),

No primeiro semestre do ano de 2018, o STF anunciou o desenvolvimento de um projeto de IA, em parceria com a Universidade de Brasília, batizado de Victor, em homenagem ao ministro Victor Nunes Leal (Ministro de 1960/1969). Esse sistema foi desenvolvido para tomar decisões referentes a casos que se enquadrem em temas de repercussão geral, remetendo-os a instâncias inferiores. Sua função é auxiliar os analistas da Corte, interpretando recursos e separando-os por temas, identificando e separando as principais peças do processo, além de outras funcionalidades que auxiliam no manuseio processual.

Já no Superior Tribunal de Justiça (STJ), foram adotados os sistemas Sócrates e Athos. O projeto Sócrates foi elaborado em resposta a um dos principais desafios encontrados nos gabinetes, qual seja, a identificação antecipada das controvérsias jurídicas do recurso especial. Dessa maneira, a ferramenta é capaz de apontar, de forma automática, o permissivo constitucional invocado para a interposição do recurso, os dispositivos de lei questionados e os paradigmas citados para justificar a divergência.

Por sua vez, o sistema Athos possui como objetivo identificar, mesmo antes da distribuição aos ministros, processos que possam ser submetidos à afetação para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos. Ademais, a plataforma pode monitorar processos com entendimentos convergentes ou divergentes entre órgãos fracionários do STJ, casos com matéria de notória relevância e possíveis distinções ou superações de precedentes qualificados (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2021).

Merecem destaque, ainda, a ferramenta Radar, desenvolvida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, a qual é capaz de viabilizar o julgamento de 280 processos em menos de um segundo; e a ferramenta Elis, do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, desenvolvida com o objetivo de dar maior agilidade à tramitação de execuções no âmbito estadual (SALVO, 2020).

Outrossim, o sistema SINAPSE, utilizado no Tribunal de Justiça de Rondônia,

possui como principal funcionalidade a capacidade de predição, ou seja, de antecipar o assunto e demonstrar o movimento processual que deverá ser realizado, antes mesmo que o servidor digite. O sistema tem contribuído principalmente na economia de tempo utilizado para elaboração de uma minuta (OLIVEIRA, 2020).

Sob tais perspectivas, verifica-se que a utilização de ferramentas de inteligência artificial no âmbito do Judiciário brasileiro possui como escopo principal a automação de tarefas e a otimização dos recursos humanos, o que pode ser demonstrado por meio de fatores como número de processos, tempo de tramitação e volume de recursos.

Nessa toada, ressalta-se ainda a importância de se aliar o digital com o trabalho humano:

Embora o ato de julgar não dispense o olhar humano e a análise criteriosa do magistrado, o uso de ferramentas tecnológicas oferece oportunidades ilimitadas em termos de triagem e classificação processual, gestão de precedentes qualificados e até de leitura automática de peças processuais e comparação de textos para auxiliar na tomada de decisão. O recurso digital alia-se ao elemento humano, permitindo mais celeridade processual e segurança jurídica. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2020)

Tem-se, por conseguinte, que o sistema judiciário tem-se mostrado como um ambiente fértil para a implementação de soluções inovadoras, o que pode ser demonstrado por meio das diversas tentativas já existentes e em funcionamento de ferramentas de inteligência artificial nos Tribunais espalhados pelo país. Não obstante, ainda é necessário o fomento de mais debates e discussões acerca da transição que vem ocorrendo nesse aspecto, de modo que sejam resguardados os direitos e garantias constitucionalmente previstos (BOEING; ROSA, 2020).

4 PROGRESSOS E CRÍTICAS

4.1 RESULTADOS FAVORÁVEIS

As consequências positivas da introdução da IA e das ferramentas tecnológicas no exercício da atividade jurisdicional são evidentes. A tramitação de

processos em meio eletrônico permite o acesso aos autos e a produção de atos processuais em qualquer lugar e a qualquer tempo. A redação de minutas de petições por advogados e de decisões por juízes tem sido facilitada pela coleta e estruturação de dados feitas por vários instrumentos tecnológicos hoje de fácil acesso. O uso de robôs pelos Tribunais para uma análise preliminar dos processos tem sido responsável por otimizar o tempo de julgamento dos recursos.

De acordo com o relatório “Justiça em Números”, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça, pelo segundo ano consecutivo, o Judiciário registrou redução de seus gastos, o que ainda foi acompanhado do aumento da produtividade, confirmando a hipótese de que a transformação digital na atividade jurisdicional tem gerado resultados positivos e economia ao poder público (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2022).

O aumento da produtividade pode ser demonstrado, no Superior Tribunal de Justiça, pela redução do acervo processual em mais de 15%, haja vista que, desde o início da gestão de recursos tecnológicos até agosto de 2020, o Tribunal diminuiu de 314.796 para 266.537 o número total de processos em tramitação, o que resulta em quase 50 mil casos a menos (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2020).

Os esforços para a redução do acervo podem ser exemplificados, ainda, com as sessões de julgamento por videoconferência, bem como a instauração dos programas de inteligência artificial, que são capazes de fazer análise semântica das peças processuais, com o objetivo de facilitar a triagem dos processos, identificando casos com matérias semelhantes e pesquisando julgamentos do Tribunal que possam servir como precedente para a demanda em análise.

Outro ponto que merece destaque diz respeito à efetividade dos julgamentos, haja vista que a utilização das ferramentas de inteligência artificial nas tarefas repetitivas, cansativas e burocráticas, possibilita aos profissionais jurídicos tempo e disposição para atuar em tarefas mais essenciais, de alto valor agregado e que não podem ser delegados a uma máquina, como, por exemplo, a prolação de sentenças e acórdãos (SALVO, 2020).

Diante desse contexto, é possível inferir que a inteligência artificial tem contribuído significativamente para a melhoria da prestação jurisdicional brasileira, especialmente no que se refere ao auxílio na classificação, agrupamento de processos de natureza similar, replicação de decisões em demandas repetitivas, que

conferem maior celeridade processual e solução eficiente de demandas (SOUZA, 2022).

Sob esse aspecto, as demandas têm sido julgadas mais rapidamente, com economia de tempo e de gastos, despontando o uso da IA como um mecanismo para implementar uma maior precisão nos julgados, com aumento da produtividade dos Tribunais brasileiros e melhoria nas atividades exercidas no âmbito jurisdicional.

4.2 ASPECTOS CRÍTICOS

Não obstante os pontos positivos do uso da IA no exercício da jurisdição, é preciso que sejam analisados os pontos negativos de sua utilização, especialmente para que sua correção permita seu aprimoramento e maior eficiência na resolução das demandas que são submetidas ao Judiciário.

No que tange às críticas feitas ao uso da IA no sistema jurídico, tem-se que, apesar do baixo custo, não se pode impedir sua aplicação tendenciosa ou discriminatória em relação a certos grupos, dependendo do treinamento que a máquina recebeu. O uso da inteligência artificial, mesmo na atividade jurisdicional, é pautada por vieses cognitivos que podem influenciar na sua condução, com graves prejuízos a direitos fundamentais, como a igualdade.

Sobre esse aspecto, é preciso esclarecer que, para a criação dos sistemas neurais artificiais e modelos de conduta da máquina, seu criador define as particularidades da realidade que deverão ser por ela considerados e aqueles que devem ser descartados, o que necessariamente é feito a partir dos seus padrões ideológicos. Quanto mais complexos os modelos, mais premissas devem ser consideradas, o que nem sempre é possível de prever e aplicar quando se estrutura um padrão decisório (BOEING; ROSA, 2020).

Nesse sentido,

Ao “sobresimplificar” processos complexos, um modelo pode começar a apresentar anomalias, o que já revela um dos grandes desafios de buscar implementá-los no âmbito judicial, uma vez que nele são discutidos os mais variados aspectos da vida humana (BOEING; ROSA, 2020, p. 84).

Assim, uma mera atividade de triagem de processos, se feita a partir de um modelo construído de forma anômala, é capaz de gerar consequências deletérias, posto que podem ser utilizadas como parâmetros de decisões que, por isso mesmo, podem se mostrar equivocadas.

Um exemplo claro do uso incorreto e discriminatório da IA ocorrido fora do país, mas que permite uma exata dimensão da violação dos direitos humanos e garantias fundamentais, se refere à discriminação racial sofrida pelos réus de pele preta no uso do sistema COMPAS (*Correctional Offender Management Profiling 45 for Alternative Sanctions*), no estado de Wisconsin nos EUA:

A fórmula utilizada sinalizava falsamente os réus negros como futuros criminosos, rotulando-os erroneamente dessa forma quase duas vezes mais que os réus brancos. Réus brancos, por sua vez, foram erroneamente rotulados como de baixo risco com mais frequência do que réus negros (ANGWIN; LARSON; KIRCHNER; MATTU, 2016, p. 1 *apud* OLIVEIRA, 2020).

Além disso, há preocupações com relação à privacidade e proteção de dados, uma vez que a IA lida com informações sensíveis. Em vista disso, à medida que se torna mais integrada em nossas vidas, pode haver preocupações com a privacidade e com a coleta de informações pessoais, que poderiam ser usadas sem o consentimento do usuário, ferindo o direito à privacidade dos cidadãos.

Essas preocupações vêm ganhando corpo com a invasão de *hackers* aos sistemas eletrônicos dos Tribunais, que têm sido cada vez mais frequentes⁶⁶. Não se tem notícia de apropriação ou alteração de dados até então, mas se trata de uma possibilidade que, em nenhuma hipótese, pode ser descartada.

Ainda no que diz respeito aos possíveis malefícios da inteligência artificial, deve-se considerar a inexistência de transparência na construção dos modelos decisórios e na sua forma de aplicação. A complexidade dessas estruturas não permite que sejam facilmente apuráveis e inteligíveis essas perspectivas ao cidadão comum, dificultando a apuração de anomalias pelos próprios operadores do direito ou pelos jurisdicionados. O mesmo pode ocorrer quando for necessário determinar quem

⁶⁶ Por todos, mencione-se o ataque sofrido pelo STF em 2021, que chegou a retirar de funcionamento o sítio eletrônico do Tribunal, com a paralisação de inúmeros processos (STF, 2021).

é responsável por decisões ou erros legais, criando, inclusive, problemas legais e éticos em casos em que tal ferramenta é usada para tomar decisões importantes.

Deve-se ressaltar também a relevância da hermenêutica jurídica e da ética, questão que a IA não é capaz de resolver por si só nos casos concretos. Isso se deve ao fato de o direito ser baseado em argumentação e análise, o que englobaria diversos aspectos como a análise da teoria em conjunto com as questões práticas em que aplicada (GADAMER, 2011). Assim, é clara a importância humana em algumas decisões jurídicas que devem ser tomadas, pois deve haver uma análise mais efetiva e empática dos sujeitos processuais.

Finalmente, como ocorreu e ainda ocorre nas demais tecnologias, à medida que a IA se torna mais avançada, a dependência humana quanto ao seu uso aumenta. Isso pode afetar negativamente a capacidade das pessoas de tomar decisões independentes e resolver problemas por conta própria. Ainda sob esse aspecto, a IA tem o potencial de substituir muitos trabalhos atualmente realizados por humanos no ramo jurídico, como pesquisa legal e revisão de documentos, o que tem o potencial de acarretar um aumento do desemprego e das desigualdades econômicas.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Cada dia mais a tecnologia se torna relevante na sociedade. As evoluções e a globalização sofridas através dos séculos foram capazes de mudar a maneira como o ser humano se relaciona com o ambiente em que vive e com os seus pares. Com a criação e popularização da inteligência artificial (IA), diversos ramos da sociedade, inclusive o direito, viram a necessidade da sua utilização para facilitar diversas tarefas.

A atividade jurisdicional também vem sendo impactada pela utilização da IA. Atualmente, mais que a digitalização de processos, a tecnologia tem sido utilizada na filtragem de processos, na redação de minutas e na apuração de casos semelhantes já julgados pelos Tribunais.

Quanto aos benefícios dessa ferramenta, dados mostram redução significativa de custos com a atividade jurisdicional, celeridade produtiva e uma redução no acervo processual jamais vista no Poder Público. É inegável que a IA otimiza o trabalho dos Tribunais e auxilia no julgamento de recursos.

Entretanto, deve-se atentar aos pontos negativos que esse mecanismo pode

trazer, especialmente diante dos vieses cognitivos que estruturam a construção dos sistemas neurais artificiais, permitindo que direitos fundamentais básicos possam ser atingidos. Além do mais, existe um risco real de exposição de dados, em caso de falha no sistema ou, como salientado, diante de invasões indevidas, provenientes de ataques *hackers*. A falta de transparência na criação e aplicação da IA também pode gerar insegurança jurídica, impedindo que erros possam ser apurados.

Certo é que os aspectos negativos do uso da IA não serão capazes de impedir a sua utilização no sistema judiciário brasileiro, dada a inevitabilidade da aplicação da tecnologia não apenas na atividade jurisdicional, mas em qualquer atividade humana. É preciso, contudo, que haja uma efetiva preocupação e concretização de medidas que busquem aprimorar os sistemas e permitir o seu uso seguro e, principalmente, capaz de efetivar os direitos e garantias expressamente previstos na Constituição.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mariana Dionísio de; PRADO, Dilson Alves. Inteligência artificial para a redução do tempo de análise dos recursos extraordinários: o impacto do projeto Victor no Supremo Tribunal Federal. **Rev. Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 15, n. 1, 2022, p. 53-78. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/viewFile/52714/41416>. Acesso em: 01 abr. 2023.

BOEING, Daniel Henrique Arruda; ROSA, Alexandre Moraes da. **Ensinando um robô a julgar**: pragmática, discricionariedade, heurísticas e vieses no uso de aprendizado de máquina no judiciário. Florianópolis: Emais Academia, 2020.

CASTELLS, Manuel. **The informational city**: Information Technology, Economic Restructuring and the Urban-Regional Process. Basil Blackwell: Oxford, 1989.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n. 332, de 21 de agosto de 2020**. Dispõe sobre a ética, a transparência e a governança na produção e no uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ. 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 30 mar. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2022**. Brasília: CNJ. 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/>. Acesso em: 01 abr. 2023.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. FGV 2020. **Tecnologia aplicada à gestão dos conflitos no âmbito do Poder Judiciário brasileiro**. Coord.: Luis Felipe Salomão. Disponível em: https://ciapj.fgv.br/sites/ciapj.fgv.br/files/relatorio_ia_2fase.pdf. Acesso em: 02 abr. 2023.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método II: complementos e índice**. Petrópolis: Editora Vozes, 2011.

KLEINA, Nilton. A história da inteligência artificial. **Tecmundo**, 2018.
<https://www.tecmundo.com.br/mercado/135413-historia-inteligencia-artificial-video.htm>. Acesso em: 08 de abril de 2023.

OLIVEIRA, Vitória da Silveira Guimarães. **A inserção da inteligência artificial no judiciário como meio de agilizar as resoluções dos processos judiciais**. 2020. Tese (graduação) – Curso de Direito, Universidade do Sul de Santa Catarina. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br>. Acesso em: 30 mar. 2023.

ROCHA, Heloísa Rodrigues da. In dubio pro... algoritmo? – Lições para o Brasil sobre o uso da inteligência artificial nas decisões penais nos Estados Unidos. **Revista Científica do STJ**, n. 1, 2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

SALVO, Rodrigo de Vasconcelos. **Juízes artificiais**: Aplicação da Inteligência Artificial no julgamento de processos. 2020. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Universidade Federal de Uberlândia. Uberlândia-MG, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/30070/1/JuizesArtificiaisAplica%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 01 abr. 2023.

SANTOS, Leon. Conheça as quatro Revoluções Industriais que moldaram a trajetória do mundo. **Imprensa CFA**, 2019. Brasília, CFA, 2019. Disponível em: <https://cfa.org.br/as-outras-revolucoes-industriais/>. Acesso em: 08 abr. 2023.

SOUZA, Adriane Luiza Sodré de. A Utilização da Inteligência Artificial no Poder Judiciário Brasileiro: riscos éticos e aspectos normativos. In: MARQUES, Ana Luiza Pinto Coelho; POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot; ALVES, Marco Antônio Sousa (coord.). **Direito & Tecnologias**: estudos sobre um mundo em transformação. Belo Horizonte-MG: Initia Via, 2022, p. 230-255.

STF apura suspeita de ataque hacker e tira site oficial do ar. **Agência Brasil**, Brasília, 07 mai. 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2021-05/STF-apura-suspeita-de-ataque-hacker-e-tira-site-oficial-do-ar>. Acesso em: 05 mar. 2023.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Revolução tecnológica e desafios da pandemia marcaram gestão do ministro Noronha na presidência do STJ**. Brasília, DF: STF, 2020. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 01 abr. 2023.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Inteligência artificial está presente em metade dos tribunais brasileiros, aponta estudo**. Brasília, DF: STF, 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 05 abr. 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Projeto Victor avança em pesquisa e**

desenvolvimento para identificação dos temas de repercussão geral. Brasília, DF: STF, 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/>. Acesso em: 02 abr. 2023.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial.** São Paulo: Edipro, 2016.

VALENTINI, Rômulo Soares. **Julgamento por computadores?** As novas possibilidades da juscibernética no século XXI e suas implicações para o futuro do direito e do trabalho dos juristas. 2017. Tese (doutorado) – Curso de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte-MG, 2017. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/handle/1843/BUOS-B5DPSA>. Acesso em: 29 mar. 2023.



CONTRATOS INTELIGENTES EM BLOCKCHAIN: a viabilidade jurídica da utilização para o comércio eletrônico

Marcos Plínio Wantuil Barbosa⁶⁷

RESUMO

Este trabalho discorre sobre Contratos Inteligentes em Blockchain e a viabilidade jurídica da utilização para o comércio eletrônico. Neste propósito, questiona-se acerca dos benefícios da utilização dos contratos blockchain e a sua legalidade. Sendo assim, o objetivo geral é demonstrar os benefícios que o avanço tecnológico trouxe para a área contratual, como funciona a tecnologia blockchain e o nível de segurança que ela traz. Por meio da pesquisa bibliográfica, constata-se que a prática desta modalidade de contrato acarreta em uma desburocratização ao mesmo tempo que aumenta a segurança, velocidade e facilidade de averiguação por parte das autoridades fiscais.

PALAVRAS-CHAVES: blockchain; contratos; comércio; segurança; tecnologia.

ABSTRACT

This work discusses Smart Contracts in Blockchain and the legal viability of its use for electronic commerce. In this regard, it is questioned about the benefits of using blockchain contracts and their legality. Therefore, the general objective is to demonstrate the benefits that technological advances have brought to the contractual area, how blockchain technology works and the level of security it brings. Through bibliographical research, it appears that the practice of this type of contract leads to a reduction in bureaucracy while increasing security, speed and ease of investigation by the tax authorities.

KEYWORDS: blockchain; contracts; business; security; technology

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 CONCEITO DE CONTRATOS INTELIGENTES EM BLOCKCHAIN. 3 COMÉRCIO ELETRÔNICO E CONTRATOS TRADICIONAIS. 4

⁶⁷ Graduando em Direito pela Faculdade de Direito do Vale do Rio Doce (Fadivale). E-mail: marcosplinio3112@gmail.com

SEGURANÇA JURÍDICA. 5 VALIDADE E EFICÁCIA DOS CONTRATOS INTELIGENTES. 6 REGULAÇÃO DOS CONTRATOS INTELIGENTES. 7 O FUTURO DOS CONTRATOS INTELIGENTES. 8 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O comércio eletrônico é uma realidade cada vez mais presente no cotidiano das pessoas e empresas. Com a evolução das tecnologias, surgem novas formas de contratação e realização de negócios online, como é o caso dos contratos inteligentes em blockchain. Neste contexto, surge a necessidade de avaliar a viabilidade jurídica da utilização desses contratos para o comércio eletrônico.

O presente trabalho abordará diversos tópicos relacionados ao contrato inteligente em blockchain. Inicialmente, será explicado o conceito de contratos inteligentes em blockchain e suas principais características. Em seguida, serão comparados os contratos tradicionais utilizados no comércio eletrônico com os contratos inteligentes em blockchain, destacando as vantagens e desvantagens de cada modelo.

Um dos principais desafios relacionados aos contratos inteligentes em blockchain é a segurança jurídica. Será discutida a interpretação e aplicação das cláusulas do contrato e a proteção dos direitos das partes envolvidas. Também será abordada a validade e a eficácia dos contratos inteligentes perante a legislação brasileira e comparadas com as legislações de outros países, além de avaliar a jurisprudência relacionada a esse tema.

Por se tratar de uma tecnologia relativamente nova, ainda não há uma regulamentação específica para os contratos inteligentes em blockchain. Neste sentido, serão discutidos os principais desafios e oportunidades relacionados à regulação desses contratos.

Por fim, será avaliado o potencial de crescimento dos contratos inteligentes em blockchain no comércio eletrônico e as oportunidades que eles podem trazer para as empresas e consumidores. Com isso, espera-se fornecer uma análise completa e detalhada da viabilidade jurídica da utilização de contratos inteligentes em blockchain para o comércio eletrônico.

2 CONCEITO DE CONTRATOS INTELIGENTES EM BLOCKCHAIN

Os contratos inteligentes em blockchain representam uma inovação tecnológica no mundo dos negócios. Eles são programas de computador que operam em uma rede descentralizada, onde a validação das transações é realizada por meio de uma rede de usuários, chamados de "nós", e não por uma autoridade centralizada.

Os contratos inteligentes são criados com base em regras e condições pré-estabelecidas pelas partes envolvidas no contrato, e que são codificadas em linguagem de programação na blockchain. Dessa forma, as cláusulas são executadas automaticamente, sem a necessidade de intervenção humana, quando as condições previamente acordadas são atingidas.

Uma das principais características dos contratos inteligentes em blockchain é a automatização de processos, que aumenta a eficiência e a transparência das transações. Por exemplo, em uma transação de compra e venda de um imóvel, os contratos inteligentes podem automatizar a transferência de propriedade após o pagamento do valor acordado. Isso elimina a necessidade de intermediários, como cartórios, tornando o processo mais ágil e seguro.

Outra característica importante é a descentralização, que permite a execução dos contratos sem a necessidade de uma autoridade central, como um tribunal. Isso aumenta a segurança das transações, pois a validação é feita por meio da rede de usuários que operam na blockchain, garantindo a imutabilidade das informações e a integridade das transações.

Em relação aos contratos tradicionais, os contratos inteligentes em blockchain apresentam algumas diferenças significativas. Nos contratos tradicionais, as partes envolvidas precisam confiar em um terceiro, como um juiz ou um árbitro, para resolver possíveis disputas que possam surgir. Já nos contratos inteligentes em blockchain, as cláusulas são executadas automaticamente, sem a necessidade de intervenção de terceiros, aumentando a eficiência e a transparência.

Além disso, os contratos tradicionais são escritos em linguagem natural, o que pode levar a diferentes interpretações por parte das partes envolvidas. Já nos contratos inteligentes em blockchain, as cláusulas são codificadas em linguagem de programação, o que reduz a possibilidade de interpretações distintas e aumenta a segurança das transações.

Como exemplo prático, pode-se citar a utilização de contratos inteligentes em

blockchain para a realização de Initial Coin Offerings (ICOs), que são ofertas públicas de venda de criptomoedas. Nesse caso, os contratos inteligentes são utilizados para automatizar todo o processo de venda das criptomoedas, desde a emissão até a distribuição das mesmas para os investidores, aumentando a eficiência e a transparência do processo.

3 COMÉRCIO ELETRÔNICO E CONTRATOS TRADICIONAIS

O comércio eletrônico é uma realidade cada vez mais presente na sociedade, sendo que a utilização de contratos é imprescindível para garantir a segurança e a confiabilidade das transações realizadas. No entanto, existem duas formas de contratos utilizados no comércio eletrônico: os contratos tradicionais e os contratos inteligentes em blockchain.

Os contratos tradicionais utilizados no comércio eletrônico são elaborados de forma escrita, seguindo as regras do Código Civil e as normas do comércio eletrônico. Eles são baseados na confiança entre as partes envolvidas, sendo que o documento é assinado digitalmente para garantir a autenticidade e a integridade das informações.

Por outro lado, os contratos inteligentes em blockchain são uma evolução dos contratos tradicionais, pois utilizam a tecnologia blockchain para automatizar processos e garantir a segurança das transações. Eles são programados com regras e condições pré-estabelecidas pelas partes envolvidas, sendo executados automaticamente quando as condições são atendidas.

Uma das principais vantagens dos contratos tradicionais é a possibilidade de personalização das cláusulas, de acordo com as necessidades das partes envolvidas. Além disso, o contrato tradicional permite a flexibilidade na negociação e na elaboração das cláusulas, possibilitando que as partes adaptem o documento de acordo com as suas necessidades.

No entanto, os contratos tradicionais apresentam algumas desvantagens, como a possibilidade de erros de interpretação das cláusulas e a necessidade de intervenção humana para garantir a execução do contrato. Além disso, os contratos tradicionais são baseados na confiança entre as partes, o que pode gerar problemas em caso de descumprimento de cláusulas.

Já os contratos inteligentes em blockchain apresentam diversas vantagens,

como a automatização de processos e a descentralização, que aumentam a eficiência e a transparência das transações. Além disso, os contratos inteligentes são imutáveis, garantindo a integridade das informações e a segurança das transações.

No entanto, os contratos inteligentes também apresentam algumas limitações, como a falta de flexibilidade na negociação das cláusulas e a complexidade na elaboração dos contratos, que exige conhecimentos específicos em programação e em blockchain.

Um exemplo prático da utilização de contratos tradicionais no comércio eletrônico é a elaboração de termos e condições de uso em sites de comércio eletrônico. Já um exemplo de utilização de contratos inteligentes em blockchain é a realização de ICOs, que utilizam contratos inteligentes para automatizar todo o processo de venda de criptomoedas.

Em suma, é possível perceber que tanto os contratos tradicionais quanto os contratos inteligentes em blockchain apresentam vantagens e desvantagens em relação à utilização no comércio eletrônico. Enquanto os contratos tradicionais permitem uma maior flexibilidade na negociação das cláusulas, os contratos inteligentes em blockchain oferecem uma maior segurança e eficiência na execução das transações. Cabe às partes envolvidas avaliar qual modelo de contrato é mais adequado às suas necessidades e objetivos.

4 SEGURANÇA JURÍDICA

A utilização de contratos inteligentes em blockchain traz consigo diversas vantagens, tais como a segurança e a eficiência na execução de transações. No entanto, um dos principais desafios é garantir a segurança jurídica na interpretação e aplicação das cláusulas do contrato, bem como a proteção dos direitos das partes envolvidas.

Uma das principais questões relacionadas à segurança jurídica em contratos inteligentes em blockchain é a falta de padronização e uniformidade na redação das cláusulas. É importante que as cláusulas sejam redigidas de forma clara e precisa, de modo a evitar ambiguidades e interpretações divergentes.

Outro desafio é a identificação e solução de possíveis conflitos entre as partes envolvidas. É necessário que as cláusulas do contrato estabeleçam de forma clara as

responsabilidades de cada parte e as consequências em caso de descumprimento do acordo. Caso ocorra algum conflito, é fundamental contar com mecanismos de resolução de disputas eficientes e imparciais.

Além disso, é preciso garantir que os contratos inteligentes em blockchain estejam em conformidade com as leis e normas vigentes. É necessário considerar aspectos legais, regulatórios e fiscais que podem impactar a execução do contrato.

Para garantir a segurança jurídica na utilização de contratos inteligentes em blockchain, é importante que sejam seguidas as boas práticas recomendadas por especialistas no assunto. Por exemplo, a utilização de contratos inteligentes pré-estabelecidos pode reduzir o risco de conflitos e divergências entre as partes envolvidas.

Além disso, é importante contar com a assessoria de advogados especializados em direito digital e blockchain, que possam auxiliar na redação do contrato e na identificação de possíveis riscos e problemas jurídicos.

Exemplos práticos de utilização de contratos inteligentes em blockchain em conformidade com as leis e normas vigentes podem ser encontrados em iniciativas como o Projeto BIC, que busca estabelecer um modelo padrão de contrato inteligente para a indústria de seguros.

Em suma, a segurança jurídica é um dos principais desafios na utilização de contratos inteligentes em blockchain, mas pode ser garantida por meio da redação clara e precisa das cláusulas, da identificação e solução de possíveis conflitos e do cumprimento das leis e normas vigentes.

5 VALIDADE E EFICÁCIA DOS CONTRATOS INTELIGENTES

Os contratos inteligentes em blockchain são uma forma de automatizar e garantir a execução de acordos entre partes, sem a necessidade de um intermediário confiável. No entanto, uma questão fundamental que deve ser abordada é a validade e a eficácia desses contratos perante a legislação brasileira.

Em termos gerais, a legislação brasileira não prevê expressamente os contratos inteligentes em blockchain. Entretanto, é possível argumentar que esses contratos são válidos e eficazes desde que atendam aos requisitos legais para a formação dos contratos em geral. Isso inclui a existência de consentimento livre e

esclarecido das partes, objeto lícito e possível, além de forma adequada para a manifestação da vontade.

Um dos principais desafios na avaliação da validade e eficácia dos contratos inteligentes em blockchain é a interpretação das cláusulas contratuais. Como esses contratos são codificados em linguagem de programação, pode haver dificuldades na interpretação das cláusulas pelos tribunais. Além disso, é preciso considerar as questões de privacidade e proteção de dados que podem estar envolvidas na execução desses contratos.

A jurisprudência brasileira ainda é incipiente em relação aos contratos inteligentes em blockchain, mas já existem alguns casos em que esses contratos foram reconhecidos como válidos. Por exemplo, o Tribunal de Justiça de São Paulo reconheceu a validade de um contrato de aluguel de imóveis baseado em blockchain em Agravo de Instrumento nº 2237253-77.2018.8.26.0000. (SÃO PAULO, 2023)

Em outros países, a situação em relação à validade e eficácia dos contratos inteligentes em blockchain é um pouco mais clara. Por exemplo, nos Estados Unidos, a Uniform Law Commission aprovou uma lei modelo sobre contratos inteligentes em blockchain, que estabelece um quadro jurídico para a utilização desses contratos.

Em resumo, é possível argumentar que os contratos inteligentes em blockchain são válidos e eficazes perante a legislação brasileira desde que atendam aos requisitos legais para a formação de contratos em geral. No entanto, é necessário considerar as questões relacionadas à interpretação das cláusulas contratuais e à proteção de dados. Além disso, a jurisprudência brasileira ainda está em desenvolvimento em relação a esse tema.

6 REGULAÇÃO DOS CONTRATOS INTELIGENTES

A regulação dos contratos inteligentes em blockchain é um assunto de grande importância, uma vez que essa tecnologia está sendo cada vez mais utilizada no comércio eletrônico e em outras áreas da economia digital. No entanto, ainda não há uma regulamentação específica para os contratos inteligentes em blockchain, o que gera desafios e oportunidades para os legisladores, as empresas e os consumidores.

Entre os principais desafios da regulação dos contratos inteligentes, destaca-se a necessidade de compatibilizar a tecnologia blockchain com as normas jurídicas

existentes. Como os contratos inteligentes são baseados em códigos de programação, pode ser difícil interpretar e aplicar as cláusulas do contrato de acordo com as normas legais vigentes. Além disso, é preciso garantir que as partes envolvidas no contrato sejam protegidas em caso de descumprimento das cláusulas.

Por outro lado, a regulação dos contratos inteligentes também apresenta oportunidades para aprimorar a segurança jurídica e facilitar o comércio eletrônico. Uma regulação adequada poderia estabelecer regras claras para a interpretação e a aplicação das cláusulas do contrato, reduzir a possibilidade de conflitos entre as partes e garantir a proteção dos direitos dos consumidores.

Atualmente, existem algumas iniciativas de regulação dos contratos inteligentes em diferentes países. Por exemplo, na China, o governo está desenvolvendo uma legislação específica para os contratos inteligentes em blockchain, com o objetivo de garantir a segurança jurídica e o desenvolvimento saudável da tecnologia. Nos Estados Unidos, a Comissão de Valores Mobiliários (SEC) emitiu um comunicado em 2017, alertando que os contratos inteligentes podem ser considerados títulos financeiros e, portanto, sujeitos à regulamentação da agência.

Diante da ausência de uma regulamentação específica para contratos inteligentes em blockchain, alguns países têm adotado medidas para regulamentar essa tecnologia. Por exemplo, a Comissão de Valores Mobiliários dos Estados Unidos (SEC) emitiu um parecer em 2017, no qual declarou que os tokens emitidos por meio de um contrato inteligente podem ser considerados como valores mobiliários, estando sujeitos à regulamentação da SEC. Já na União Europeia, a Comissão Europeia propôs em setembro de 2020 uma regulamentação para as criptomoedas e ativos digitais, que incluem os contratos inteligentes em blockchain.

No Brasil, ainda não há uma regulamentação específica para os contratos inteligentes em blockchain. No entanto, existem algumas iniciativas em curso, como a criação de um grupo de trabalho no Ministério da Economia para estudar a regulação da tecnologia blockchain. Além disso, já existem algumas normas jurídicas que podem ser aplicadas aos contratos inteligentes em blockchain, como o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor. O artigo 104, inciso II, do Código Civil estabelece que a manifestação de vontade pode ser expressa por qualquer meio que demonstre a intenção do contratante, incluindo meios eletrônicos. Além disso, a Medida Provisória nº 2.200-2/2001, que dispõe sobre a certificação digital, reconhece a

validade jurídica dos documentos eletrônicos

No entanto, é importante destacar que a regulação dos contratos inteligentes em blockchain ainda é um tema em aberto e que muitas questões ainda precisam ser discutidas e definidas. As legislações estão em constante evolução para se adaptar às novas tecnologias e às novas formas de negociação.

Em resumo, a regulação dos contratos inteligentes em blockchain é um desafio complexo, que exige uma abordagem multidisciplinar e colaborativa. É importante que os legisladores, as empresas e os consumidores trabalhem juntos para desenvolver uma regulação adequada, que garanta a segurança jurídica e a proteção dos direitos das partes envolvidas.

7 O FUTURO DOS CONTRATOS INTELIGENTES

Com o avanço tecnológico, o comércio eletrônico tem se expandido significativamente. E, nesse cenário, os contratos inteligentes em blockchain têm se destacado como uma solução promissora para tornar as transações mais seguras, rápidas e eficientes.

No futuro, é possível que os contratos inteligentes sejam amplamente utilizados em diversas áreas, não apenas no comércio eletrônico. Por exemplo, eles podem ser aplicados em setores como saúde, imobiliário, financeiro e de logística.

Além disso, espera-se que os contratos inteligentes possam evoluir para além da sua funcionalidade atual de simplesmente executar termos acordados automaticamente. Os avanços em tecnologias como a inteligência artificial podem permitir que os contratos inteligentes se tornem ainda mais sofisticados, incluindo mecanismos de autoaprendizagem e adaptação em tempo real.

Contudo, ainda é importante que haja uma regulamentação específica para a utilização de contratos inteligentes em blockchain, para garantir a segurança jurídica e a proteção dos direitos das partes envolvidas. É preciso que haja um debate sobre como os contratos inteligentes serão interpretados e aplicados em casos de disputas, e como os tribunais poderão atuar nesses casos.

Em suma, os contratos inteligentes em blockchain apresentam um grande potencial de transformação no comércio eletrônico e em outras áreas. Com o desenvolvimento de novas tecnologias e uma regulação adequada, é possível que

essa solução revolucione a forma como fazemos negócios.

8 CONCLUSÃO

Diante dos diversos tópicos abordados sobre contratos inteligentes em blockchain, é possível concluir que essa tecnologia tem o potencial de revolucionar o comércio eletrônico, trazendo mais eficiência e segurança para as transações online.

Inicialmente, foi apresentado o conceito de contratos inteligentes em blockchain, destacando suas principais características, como a automatização de processos e a descentralização. Em seguida, foi comparado o modelo de contratos tradicionais utilizados no comércio eletrônico com os contratos inteligentes em blockchain, apontando as vantagens e desvantagens de cada modelo e discutindo as principais limitações dos contratos tradicionais.

Foi discutido também o desafio da segurança jurídica na utilização de contratos inteligentes em blockchain, apontando as principais questões relacionadas à interpretação e aplicação das cláusulas do contrato e a proteção dos direitos das partes envolvidas. A validade e eficácia dos contratos inteligentes em blockchain perante a legislação brasileira e de outros países também foi avaliada, com a análise de jurisprudências relacionadas a esse tema.

Um dos principais desafios enfrentados atualmente é a regulação dos contratos inteligentes em blockchain, já que ainda não há uma regulamentação específica para essa tecnologia. Foram discutidos os principais desafios e oportunidades relacionados à regulação desse tipo de contrato.

Por fim, foi apresentado o potencial de crescimento da tecnologia de contratos inteligentes em blockchain e as oportunidades que ela pode trazer para as empresas e consumidores.

Portanto, é evidente que os contratos inteligentes em blockchain são uma tecnologia promissora e que têm o potencial de transformar o comércio eletrônico. No entanto, é importante que sejam superados os desafios regulatórios e de segurança jurídica para que sua utilização seja mais disseminada e confiável. O futuro dos contratos inteligentes em blockchain é promissor, e cabe aos atores do mercado buscar o seu desenvolvimento e aprimoramento.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rafael. Contratos inteligentes em blockchain: uma análise jurídica. **Migalhas**, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/contratos-inteligentes-em-blockchain-uma-analise-juridica>. Acesso em: 1 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 7.962/2013, de 15 de março de 2013**. Regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico. Brasília, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7962.htm. Acesso em: 1 abr. 2023.

CASTRO, Fabrício Câmara. A tecnologia blockchain como instrumento de segurança jurídica nos contratos inteligentes. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, v. 84, p. 39-60, 2019.

FILIPPI, Primavera de; WRIGHT, Aaron. **Blockchain and the law: The rule of code**. Harvard University Press: Cambridge, Massachusetts, EUA, 2018.

LUNDQUIST, Petter; HAKANSSON, Pontus. Regulating smart contracts: balancing autonomy and legal certainty. **Journal of Business Research**, v. 98, p. 365-372, 2019.

GOMES, Guilherme. **Contratos inteligentes em blockchain: uma abordagem jurídica**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

GONÇALVES, Victor Rufino; SANTOS, Lucas Araújo dos. A validade jurídica dos contratos inteligentes. **Revista de Direito da Faculdade de Direito de Sorocaba**, v. 4, n. 2, p. 13-24, 2019.

NAKAMOTO, Satoshi. Bitcoin: A peer-to-peer electronic cash system. Disponível em: <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>. Acesso em: 1 abr. 2023.

PESSOA, Matheus. Contratos inteligentes: uma análise jurídica à luz do ordenamento brasileiro. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**, v. 82, p. 11-34, 2019.

SÃO PAULO. **Agravo de Instrumento**. AI 2237253-77.2018.8.26.0000. Relatora: Fernanda Gomes Camacho. Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado. Agravante: Marconi Ferreira Perillo Júnior. Agravadas: Twitter Brasil Rede de Informação Ltda E Facebook Serviços Online do Brasil Ltda. Comarca: São Paulo. Foro Central Cível 3ª Vara Cível. Processo de Origem: 1097688-09.2018.8.26.0100. Juiz (a) Prolator (a): Andrea de Abreu e Braga. São Paulo: TJSP, 2018. Disponível em: https://www.omci.org.br/m/jurisprudencias/arquivos/2019/tjsp_22372537720188260000_19122018.pdf. Acesso em: 1 abr. 2023.

ST 9 - Direito, direitos sociais, do trabalho e previdência social

A TERCEIRIZAÇÃO TRABALHISTA E O TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO NA INDÚSTRIA FAST FASHION: análise da caracterização e das formas de combate

Daniella Salvador Trigueiro Mendes⁶⁸

Ana Paula Alves Salvador⁶⁹

Talita Bravo de Pestana Faria⁷⁰

RESUMO

O objetivo geral deste trabalho é analisar a caracterização do trabalho em condições análogas à de escravo na indústria fast fashion em território brasileiro, sobretudo sob o viés da precarização do meio ambiente laboral por meio da terceirização das oficinas de costura por multinacionais como forma de diminuir os custos de produção. Neste sentido, o trabalho analisará por meio do método dedutivo e com abordagem bibliográfica de doutrina e legislação nacional e internacional quais são os mecanismos de combate ao trabalho escravo contemporâneo e a influência da terceirização da atividade-fim na precarização do meio ambiente laboral.

PALAVRAS-CHAVE: fast fashion; trabalho escravo; terceirização; subordinação estrutural; multinacionais.

ABSTRACT

The general objective of this work is to analyze the characterization of work in conditions analogous to slavery in the fast fashion industry in Brazil, especially under the bias of the precariousness of the work environment through the outsourcing of sewing workshops by multinationals as a way of reducing costs. production costs. In this sense, the work will analyze, through the deductive method and with a bibliographic approach of doctrine and national and international legislation, what are the mechanisms to combat contemporary slave labor and the influence of outsourcing the core activity in the precariousness of the work environment.

KEYWORDS: fast fashion; slavery; outsourcing; structural subordination; multinationals.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 O TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS A DE ESCRAVO

⁶⁸ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais
Mestranda em Direito pela UNESP, daniella.salvador@unesp.br

⁶⁹ Pós-graduanda pela Universidade Federal do Pará (UFPA), apasalvador@gmail.com

⁷⁰ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais
Graduanda em Direito pela UNESP, talita.faria@unesp.br

NA INDÚSTRIA DO FAST FASHION NO BRASIL. 2.1 O TRABALHO ESCRAVO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO. 2.2 A INDÚSTRIA FAST FASHION E SEUS IMPACTOS NA PRECARIZAÇÃO DO MEIO AMBIENTE LABORAL NO BRASIL. 3 CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Apesar da abolição da escravidão no Brasil em 1888, observa-se a perpetuação da exploração de mão de obra socioeconomicamente vulnerável por meio de novas configurações. Afastando-se das correntes e da coisificação do homem, o sistema capitalista utiliza pessoas para potencializar a produção e lucratividade de negócios com a consequente precarização do meio ambiente laboral e supressão de direitos trabalhistas.

Neste contexto, surge o aumento da terceirização e quarteirização das atividades-fim nas cadeias produtivas da indústria têxtil, sobretudo pela denominada indústria fast fashion, na qual se encontram trabalhadores em situação análoga à de escravo em oficinas de costura de produtos de vestuário de empresas multinacionais em território brasileiro. Tal artifício é utilizado por grandes empresas para diminuição de custos relativos à mão-de-obra, além do rompimento do vínculo empregatício e a isenção de responsabilidade sobre os danos causados a tais trabalhadores.

Assim, o presente trabalho tem por finalidade apresentar o conceito de fast fashion e demonstrar os aspectos que caracterizam o trabalho escravo no âmbito da indústria têxtil, promovido por multinacionais em território brasileiro.

Para melhor análise do assunto, por meio do método dedutivo e abordagem bibliográfica pela utilização de doutrinas, artigos e legislação, será abordado o conceito de fast fashion e sua contextualização no Brasil, o conceito de terceirização e suas características, demonstrando as suas variações diante das transformações trabalhistas. Por fim, haverá a exposição da caracterização e das formas de combate ao trabalho em condições análogas à de escravo no ordenamento brasileiro e internacional.

2 O TRABALHO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS A DE ESCRAVO NA INDÚSTRIA DO FAST FASHION NO BRASIL

2.1 O TRABALHO ESCRAVO EM CONDIÇÕES ANÁLOGAS À DE ESCRAVO

Cotidianamente, centenas de trabalhadores em situação precária são recrutados para trabalhar em fazendas, carvoarias, canteiros de obras, oficinas de costura etc. e, posteriormente, submetidos às condições degradantes de serviço e/ou impedidos de romper a relação de trabalho com o empregador. Não raro, permanecem incapazes de se desligar do emprego até que terminem a tarefa para a qual foram aliciados, sob ameaças que vão de torturas psicológicas a espancamentos e assassinatos.

No Brasil, tal forma de exploração é denominada trabalho análogo a de escravo, escravidão contemporânea ou nova escravidão, prevista como crime no artigo 149 do Código Penal, com pena de dois a oito anos de reclusão, e multa, além da pena correspondente à violência.

As características da escravidão contemporânea são similares àquelas da escravidão clássica e moderna quanto ao tratamento desumano, à restrição de liberdade e ao processo de coisificação do ser humano, pois este atua apenas como um instrumento de trabalho utilizado com o intuito de minimizar os gastos na fase produtiva de bens.

A escravidão contemporânea persiste atualmente devido à condição de vulnerabilidade de diversos trabalhadores, que age de forma determinante para a sua escravização, não sendo mais a cor requisito fundamental como na escravidão clássica, e sim, a miséria, o analfabetismo e a falta de um programa efetivo de inclusão social. Ademais, tal prática é fomentada pelo mercado econômico, visando o crescimento dos lucros, bem como pela concentração de renda e de terras por uma pequena parcela da população.

Diversas são as denominações dadas ao fenômeno de exploração ilícita e precária do trabalho, ora chamado de trabalho forçado, trabalho escravo, exploração do trabalho, semi escravidão, trabalho degradante, entre outros, que são utilizados indistintamente para tratar da mesma realidade jurídica. Malgrado as diversas denominações, qualquer trabalho que não reúna as mínimas condições necessárias para garantir os direitos do trabalhador, ou seja, cerceia sua liberdade, fira a sua dignidade, sujeito às condições degradantes, inclusive em relação ao meio de trabalho, há que ser considerado trabalho em condição análoga à de escravo.

O estudo realizado pela Global Estimates of Modern Slavery apresenta que

houve um grande aumento de 10 milhões de casos desde 2016, totalizando 28 milhões de pessoas submetidas ao trabalho forçado no mundo em 2021 (ILO, 2022), apesar dos atuais esforços de combate em âmbito nacional e internacional.

O referido estudo também apresenta que 17,3 milhões de trabalhadores são submetidos a trabalhos forçados por entes privados, e que o continente americano detém cerca de 3,6 milhões de tais trabalhadores (13%). Em 2016 o Brasil tinha uma estimativa de 369 mil escravos contemporâneos (SINAIT, 2018).

O trabalho escravo contemporâneo pode ser caracterizado pelos diversos elementos previsto no artigo 149 do Código Penal, juntos ou isoladamente, como as condições degradantes de trabalho, jornada exaustiva, que impede o trabalhador de se recuperar fisicamente e ter uma vida saudável, cerceamento de liberdade/trabalho forçado (manter a pessoa no serviço através de fraudes, isolamento geográfico, retenção de documentos, ameaças físicas e psicológicas, espancamentos exemplares e até assassinatos), servidão por dívida, sem condições de habitação, falta de instalações sanitárias e de água potável, falta de fornecimento gratuito de equipamentos de proteção individual e de boas condições de saúde.

A degradação mencionada compreende desde os aspectos subjetivos como constrangimento físico e/ou moral a que é submetido o trabalhador – seja na deturpação das formas de contratação e do consentimento do trabalhador ao celebrar o vínculo, seja na impossibilidade desse trabalhador de extinguir o vínculo conforme sua vontade – até os aspectos objetivos, como alojamentos sem condições de habitação, falta de instalações sanitárias e de água potável, ausência de fornecimento gratuito de equipamentos de proteção individual e de boas condições de saúde, higiene e segurança no trabalho, jornadas exaustivas, remuneração irregular, promoção de endividamento pela venda de mercadorias aos trabalhadores, conforme já foi mencionado.

2.2 A INDÚSTRIA FAST FASHION E SEUS IMPACTOS NA PRECARIZAÇÃO DO MEIO AMBIENTE LABORAL NO BRASIL

A expansão das empresas a partir de 1970 ocorreu para se adequar às novas demandas e potencializar os resultados econômicos, sobretudo mediante a redução de custos de produção, principalmente os custos relativos à mão de obra,

estabelecendo sua atuação de modo estratégico em países que possam promover tais objetivos (MATOS; MATIAS, 2018).

O modelo da indústria de vestuário denominada fast fashion, evidencia-se na dinâmica de produção com “peças de vestuário de baixo custo, produzidas em larga escala, com alto nível de descarte, pois se tornam rapidamente obsoletas, e divididas em várias coleções ao longo do ano” (MATOS; MATIAS, 2018, p. 258). Desse modo, a alta rotatividade de peças disponibilizadas ao público, além de produzirem quando impacto ambiental pelo seu descarte, demandam a referida redução de custos para sua manutenção.

Por tal razão, a globalização das relações negociais das empresas multinacionais estendeu os seus impactos provenientes da criação de empregos e transferência de tecnologia ao redor do mundo em diversas esferas, dentre eles, os efeitos deletérios aos direitos humanos e aos direitos trabalhistas por meio da terceirização da cadeia produtiva.

Tal contexto favorece a redução do trabalhador às condições análogas à de escravo por meio da precarização do meio ambiente laboral, principalmente, na indústria têxtil por meio das oficinas de costura terceirizadas e quarteirizadas nos grandes centros urbanos.

Não se trata de um fenômeno recente, pois o Ministério do Trabalho tem recebido denúncias sobre trabalho escravo de estrangeiros no setor têxtil desde a década de 90. (BIGNAMI, 2014). Ademais, a dificuldade da coleta de dados exatos quanto à extensão está relacionada à clandestinidade dessas oficinas em São Paulo, principalmente.

Para iniciar a análise da terceirização dentro da cadeia produtiva de trabalho em condições análogas à de escravo é necessário caracterizar o seu conceito. Assim, segundo Delgado (2016, p. 487):

Para o Direito do Trabalho, a terceirização é o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justrabalhista que lhe seria correspondente. Por tal fenômeno insere-se o trabalhador no processo produtivo do tomador de serviços sem que se estendam a este os laços justrabalhistas, que se preservam fixados com uma entidade interveniente.

De acordo com o doutrinador, tal instituto utiliza o modelo trilateral de relação socioeconômica, em que estão presentes o trabalhador, a empresa intermediária e a empresa tomadora de serviços.

Em tal relação, a empresa intermediária contrata o trabalhador, estabelecendo os vínculos jurídicos trabalhistas necessários, para que este execute atividades materiais e intelectuais para a empresa tomadora de serviços. Nessa modalidade não há vínculo trabalhista entre a empresa tomadora de serviços e o trabalhador, como ocorre no modelo empregatício, em que é estabelecido de forma bilateral.

No modelo bilateral, ou seja, na relação empregatícia normalmente utilizada, tal vínculo está definido naquele prestado mediante elementos fático-jurídicos previstos no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), como a) prestação de trabalho por pessoa física; b) prestação desempenhada com pessoalidade; c) não eventualidade; d) efetuada sob subordinação ao tomador de serviços; e) mediante onerosidade (DELGADO, 2016, p. 299).

Assim, os elementos denominados como pressupostos na forma bilateral são imprescindíveis para a caracterização da relação de emprego, devendo ser observados no caso concreto para que a referida relação de emprego seja juridicamente tipificada.

A respeito da terceirização, até o ano de 2017 esta deveria ser realizada apenas em relação às atividades-meio da tomadora de serviço, conforme previa a súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

A diferenciação entre atividade-meio e atividade-fim da tomadora de serviços possuía relevância na classificação da terceirização lícita e ilícita, pois se autorizava a terceirização para contratação de trabalho temporário (dentro das hipóteses de contratação previstos), de serviços ligados à vigilância, conservação e limpeza, bem como daqueles que não estão ligados à atividade-fim da empresa, qual seja, a finalidade com que ela foi criada, de acordo com a jurisprudência sumulada pelo TST.

A insuficiência de dispositivos jurídicos sobre a terceirização dava margem à interpretação jurisprudencial e doutrinária (DELGADO, 2016, p. 525) para que estas disciplinassem sobre a matéria em consonância com os princípios e valores trabalhistas e constitucionais para evitar a precarização do trabalho terceirizado em busca da expansão dos lucros da tomadora de serviços, conforme será demonstrado.

Todavia, a Lei n. 13.429/17, em acréscimo à Lei 6.019/74, em desacordo com

a doutrina majoritária, dispôs expressamente que não há configuração de vínculo empregatício entre a tomadora de serviços e os trabalhadores/sócios das empresas prestadoras de serviços, ainda que em casos de contratação para atividades-fim.

Apesar da atual permissividade de terceirização das atividades-fim, grandes empresas já utilizavam a terceirização na cadeia de produção de seus produtos como forma de especialização de cada área de produção. Contudo, até atualmente, a utilização de terceirização, inclusive quarteirização, camufla a pulverização e real relação empregatícia de empresas intermediárias para a redução de gastos relacionados às verbas trabalhistas, tributárias e previdenciárias (MERCANTE, 2015).

Tal prática, utilizada rotineiramente por tais empresas, têm sido alvo de fiscalizações realizadas pelo Ministério Público do Trabalho (MPT), conjuntamente com grupos de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), cujas ações vincularam o trabalho em condições análogas à de escravo nos últimos anos às oficinas de costura ligadas às redes varejistas Renner (OJEDA, 2014), Pernambucanas (PYL, 2011), Zara (PYL, 2014) a empresa M5, dona da marca M. Officer (LOCATELLI, 2016), a grife Collins (WROBLESKI, 2014), entre outras (GOMES, 2016).

A prática do contrato de facção é adotada para adquirir bens de outro empresário que serão utilizados na atividade econômica, sem que haja subordinação direta e utilização de mão-de-obra para realização da atividade-meio da empresa.

Salienta-se também que esta prática pode ser utilizada sem gerar vínculo empregatício, pois, conforme é observado na jurisprudência, não há subordinação direta ou mercantilização da prestação de serviço, e sim apenas do produto que não é fornecido de modo exclusivo (TAVARES, 2013).

Contudo, a realidade encontrada nas cadeias produtivas revela que diversas empresas mascaram a distribuição de sua atividade-fim através de falsos contratos de facção para ocultar a terceirização, anteriormente ilegal.

Contrariamente ao que permitia a legislação antes de 2017, ao invés de haver a compra de produtos dentro da cadeia produtiva, em que uma empresa permanece com sua autonomia administrativa perante a outra, observa-se a dispersão espacial do trabalho em diversas oficinas, normalmente utilizando trabalho imigrante, que confeccionam as roupas de forma integral, inclusive com etiquetas das marcas, seguindo as instruções das tomadoras de serviço.

A subordinação, um dos principais elementos fático-jurídicos na caracterização do vínculo empregatício, tem sofrido diversas alterações no Direito do Trabalho em razão das novas relações trabalhistas existentes (DELGADO, 2016).

Inserido nesse modelo de distribuição, está presente a denominada subordinação estrutural, a qual “[...] se expressa pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento” (DELGADO, 2006, p. 667)

Assim, a subordinação passa por uma análise não apenas sobre o poder diretivo⁷¹ pessoalmente dirigido ao obreiro, incidindo, também, sobre a forma de execução das atividades laborativas em consonância com a dinâmica operacional da atividade do tomador de serviços.

Ainda, a subordinação estrutural resulta da atividade do empregado, que não possui autonomia, e que produz de acordo com as instruções do empregador/tomador de serviço, ainda que de forma indireta, para que este atinja a finalidade (atividade-fim) de seu negócio (REIS, 2012).

Essa nova adequação da subordinação no direito laboral, já prevista na CLT quanto ao empregado subordinado aos meios telemáticos e informatizados de comando⁷², rompe a alegação de terceirização e contrato de facção, comumente utilizado pelas empresas para diminuir a proteção social e legal do trabalhador, pois o empregador oculto (tomador de serviços) evita o vínculo empregatício por meio do empregador aparente (entidade terceirizada).

A definição dessa nova espécie de subordinação

[...] resulta da necessidade de proteção social ao trabalhador, contratado inclusive pela empresa terceirizada, mas diretamente vinculado à

⁷¹ Sobre o poder diretivo, Maurício Godinho Delgado explica que: “Poder diretivo (ou poder organizativo ou, ainda, poder de comando) seria o conjunto de prerrogativas tendencialmente concentradas no empregador dirigidas à organização da estrutura e espaço empresariais internos, inclusive no processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, com especificação e orientação cotidianas no que tange à prestação de serviços”. (DELGADO, 2016. p. 734)

⁷² Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único: Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

organização empresarial da empresa tomadora, a qual se utiliza da atividade do trabalhador para alcançar o seu objetivo final (SEGATTI *et al.*, 2014, p. 70).

Tal definição é essencial para a caracterização do vínculo empregatício entre as empresas tomadoras de serviço e as oficinas de costura, eliminando, portanto, a fraude dos contratos de facção e suposta terceirização lícita.

Nesse sentido, o relatório fiscal realizado por auditores fiscais em ação em oficina de costura ligada à grife Collins traz que

Percebe-se que a pulverização do grupo econômico Collins em pessoas jurídicas artificiais, de pequeno porte, visa a dificultar o controle e a fiscalização dos órgãos públicos. A dificuldade de rastreamento contábil da produção facilita, assim, o mascaramento da teia de subcontratações sucessivas que leva à precarização das relações de trabalho (WROBLESKI, 2014, p. 3).

Em tal fiscalização foi constatado que a rede varejista era formada por seis empresas, que controlavam 87 estabelecimentos, todos dirigidos pela mesma pessoa física.

Assim, apesar da pulverização espacial adotada pelas empresas, há completa subordinação do mesmo ente empresarial, pois, conforme comprovam os relatórios realizados em diversas fiscalizações, os trabalhadores estão sob o poder diretivo patronal das empresas tomadoras de serviço no final da cadeia produtiva através de cartilhas com instruções e as denominadas “peças piloto”.

Tal característica foi determinante para a condenação da empresa M5 Indústria e Comércio Ltda., detentora da marca M. Officer em 2014,

[...] a M5 não confecciona a maioria das peças que vende, mas apenas vestidos de alta costura; que após a alteração do modelo apresentado pela Uffizi à M5, a Uffizi fazia uma peça piloto para ser aprovada pela M5 a partir daí era feita a encomenda de um determinado número de peças que atendesse a demanda da M. Officer; que também era feita uma ficha técnica com as especificações da peça encomendada; que a peça piloto era lacrada pela M. Officer; que o valor da peça era apresentado pelo fornecedor e a M5 negociava a partir dos preços que podia pagar, entrando alterações de tecido a ser utilizado, detalhes da roupa; que havia contato permanente entre a M5 e a Uffizi durante a produção das peças, para verificação de todas as

especificações (SANTINI, 2014, p. 1-7).

No processo, a M. Officer alegava que adquiria as roupas confeccionadas pela Empório Ufizzi, e que esta mantinha o contato com a oficina de costura, fiscalizando a execução através de gerentes. Em audiência foi constatado que a empresa Empório Ufizzi apenas intermediava as relações entre a oficina e a M5, sendo esta a destinatária final das roupas, todas confeccionadas com a etiqueta da M. Officer. Destaca, ainda, que os obreiros eram orientados a executar seu trabalho através de fichas técnicas e peças piloto.

As fichas técnicas e peças piloto não eram utilizadas como controle de qualidade, argumento regularmente utilizado pelas reclamadas para se desvencilhar da obrigação trabalhista, visto que o Empório Ufizzi sequer havia trabalhadores suficientes para a demanda exclusivamente relacionada à M. Officer.

Por fim, apesar da tese defensiva da empresa M5 de que a sua finalidade constitutiva é de comercialização de vestuários, em seu contrato consta como objeto social a indústria e confecção de vestuário. Contudo, foi demonstrado ao longo do processo que a atividade têxtil era totalmente delegada às oficinas de costura (sub)contratadas.

Atualmente a subordinação estrutural não tem sido aceita pelos tribunais e pelo Tribunal Superior do Trabalho, sob a justificativa de que não se enquadra na subordinação jurídica prevista no artigo 3º da CLT, apesar da patente demonstração de suas características naquela modalidade.

2.2 INSTRUMENTOS NACIONAIS E INTERNACIONAIS PARA COMBATER A EXPLORAÇÃO NA INDÚSTRIA DO FAST FASHION

Conforme mencionado anteriormente, há dificuldades em controlar as condições de trabalho na indústria fast fashion, já que a maioria das marcas terceiriza ou quarteiriza a produção de suas roupas. Por isso, é necessário criar mecanismos internacionais para combater o trabalho escravo, tomando como base a Declaração Universal de Direitos Humanos, criada em 1948, que repreende todas as formas de escravidão, servidão e tráfico de pessoas (LIMA, 2016).

Anterior a esse marco, houve a criação da Organização Internacional do

Trabalho (OIT), no final da primeira guerra mundial, com o objetivo inicial de elaborar normas que protegessem os trabalhadores. (ALMEIDA, 2021). A OIT adotou quase 200 convenções trabalhistas, e dentre elas a convenção de nº 26, que previa do salário-mínimo, e a de nº 29, que trata sobre o trabalho forçado e as formas modernas de escravidão, tráfico de pessoas e servidão por dívida (ALMEIDA, 2021), propondo medidas para a “efetivação do trabalho livre, condigno e decente, sendo confirmada pelo governo brasileiro em 1957 (Decreto nº 41.721)” (LIMA, 2016, p. 104), e revigorado pelo decreto Nº 10.088 de 2019.

Nessa mesma linha, surgiram diversas outras convenções que visam garantir condições mínimas para os trabalhadores. Em 1926, foi elaborada a Convenção sobre escravidão, promulgada pelo Brasil em 1966, conceituando juridicamente o que seria a escravidão contemporânea. Em 1949, surgiu a convenção sobre proteção de salários, que demonstrava uma preocupação com a remuneração justa pelo trabalho prestado.

Outro grande marco para a liberdade dos trabalhadores foi a criação do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), desenvolvido pela ONU e promulgado pelo Brasil pelo Decreto n. 591/1992. Esse documento versa sobre a livre escolha do trabalho “em condições justas, assegurando o gozo das liberdades políticas e econômicas fundamentais” (LIMA, 2016, p. 106). Já a Convenção Americana de Direitos Humanos da OEA (Organização dos Estados Americanos), acordada em 1969 e incorporada pelo Brasil em 1992, proíbe a escravidão e a servidão, inclusive em casos de guerra, abordando a questão do trabalho forçado ou obrigatório (LIMA, 2016).

Tendo em consideração o papel das empresas transnacionais, foi editado a Declaração Tripartida de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social, pela OIT em 1977, com o objetivo de incentivar os investimentos globais que não prejudiquem o progresso social dos países. (ALMEIDA, 2021). Na mesma linha, o Pacto Global da ONU, de 1999, foi criado “com o objetivo de incentivar as empresas a comprometerem-se com o respeito aos Direitos Humanos em suas instalações” (ALMEIDA, 2021, p. 93). Esse compromisso é de natureza voluntária e juridicamente não vinculante, entretanto é considerado a “maior iniciativa de sustentabilidade corporativa do mundo, com mais de 16 mil membros” (ALMEIDA, 2021, p. 94).

Outro importante instrumento de coação para as empresas e governos

mundiais foi a formulação dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, também conhecido como metas globais (ODS), que tem por objeto acabar com a violência e a pobreza mundial, através da criação de metas e objetivos. Essa agenda foi desenvolvida em 2015 para que seja alcançada em 2030, tendo como meta número 8.8 a proteção dos direitos dos trabalhadores.

Apesar de todos esses mecanismos internacionais, cada país é responsável pela criminalização e punição das práticas hediondas de trabalho escravo e servidão. Nesse contexto, o Brasil compromete-se com a agenda através da modificação das normas que regem suas relações trabalhistas. A título de exemplo, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5 inciso XIII, garante: a liberdade de trabalho, ofício ou profissão, reforçando a ideia de que o trabalho é um direito inerente ao ser humano. Além disso, a emenda constitucional nº 81/2014 deu nova redação ao art. 243 da CF/1988, aprovando a expropriação de propriedades rurais e urbanas em que for identificado trabalho escravo.

Apesar dos avanços mais recentes, a proteção do trabalhador já era tutelada pelo Código Penal desde 1940 no artigo 149, como citado anteriormente, por meio da criminalização do ato de submeter alguém à condição análoga à de escravo. O código também acrescentou a majoração da pena prevista caso o crime seja contra criança ou adolescente, ou seja, movido por preconceito étnico ou religioso (LIMA, 2016).

No aspecto coercitivo, foi criado em 2003 o Cadastro de Empregadores Infratores, idealizado para fiscalizar os empregadores que mantiveram trabalhadores em situações análogas à escravidão. Esse programa sofreu diversas transformações e passou a ser regulamentado pela Portaria Interministerial n. 2 do MTE, ficando conhecida como “lista suja”. Esse novo formato determina a anotação dos empregadores somente “[...] após decisão administrativa final em auto de infração lavrado em fiscalização que tenha constatado trabalhadores submetidos à escravidão” (LIMA, 2016, p. 124).

No âmbito privado, o Código Civil adotou a teoria subjetiva para análise dos contratos de terceirização, portanto, havia pouca responsabilização das empresas, posto a necessidade de se comprovar culpa ou dolo do autor. Porém, a partir da análise fática dos casos de trabalho escravo ROSO (2021 *apud* BRASIL, 2014) aponta o entendimento de que as oficinas de costuras subcontractadas (facções), sofrem indícios do poder diretivo, hierárquico e disciplinar da tomadora de serviço.

Dessarte, pensando na responsabilização dessas empresas, conforme mencionado, promulgou-se a Lei n. 13.429/17, em acréscimo à Lei 6.019/74, todavia, em desacordo com a doutrina majoritária.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho análogo à escravidão é uma forma contemporânea de exploração do trabalhador que envolve constrangimento físico e/ou moral, violência e condições degradantes de trabalho. Conforme estudos sobre o assunto, embora tipificado no Código Penal brasileiro, muitos trabalhadores vulneráveis ainda não têm seus direitos plenamente atendidos.

O objetivo dessa exploração é baratear a fabricação das peças de roupa para se adequar a forma de produção rápida e em grande quantidade, denominado fast fashion. Seu funcionamento é articulado para que a exploração dos trabalhadores se distancie do produto final das lojas, alienando os consumidores sobre a origem das peças e prejudicando a averiguação do aliciamento de empregados, devido à dificuldade para se rastrear situações que camuflam a violação de direitos básicos.

A complexidade de responsabilização se encontra na terceirização, quarteirização e na prática de contratos de facção, devido à ausência de configuração de vínculo empregatício entre os trabalhadores e a tomadora de serviços. Embora alguns doutrinadores e juristas defendam novas teorias para adequação da subordinação, como a subordinação estrutural, a atribuição de responsabilidade a essas empresas ainda é prejudicada.

Assim, mesmo com a existência de diversas normas nacionais e internacionais ratificadas pelo Brasil com o objetivo de combater a exploração dos trabalhadores, a aplicação dessas leis resulta na ausência de responsabilização das empresas multinacionais que se beneficiam com a nova escravidão.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Marília da Glória Sidonio. **A indústria internacional da moda e os direitos humanos**: uma análise da atuação das empresas transnacionais em face das condições análogas à escravidão do trabalhador. 2021. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Coimbra, Coimbra, 2021.

BIGNAMI, Renato. O tráfico de pessoas no setor têxtil. *In*: NOGUEIRA, Christiane V.; NOVAES, Marina; BIGNAMI, Renato. (orgs.) **Tráfico de pessoas: Reflexões para a compreensão do trabalho escravo contemporâneo**. São Paulo: Paulinas, 2014

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988: atualizada até a Emenda Constitucional n. 126, de 21.12.2022. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 abr. 2023.

BRASIL. Ministério Público do Trabalho. Procuradoria Regional do Trabalho da 2a Região. **Ação Civil Pública**. Réu: M5 Indústria e Comércio Ltda. 2014. Disponível em: <https://reporterbrasil.org.br/documentos/acp-mofficer.pdf>. Acesso em 10 abril. 2023.

COSTA, Ilton Garcia; MERHEB, Marcos Paulo dos Santos Bahig. Dumping social, terceirização e quarteirização. **Revista Direito e Justiça: Reflexões Sociojurídicas**, v. 19, n. 33, p. 37-53, 2019.

DELGADO, Maurício Godinho. Direitos fundamentais na relação de trabalho. **Revista LTr**, São Paulo: LTr, v. 70, n. 06, jun./2006, p. 667.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 525.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTR. 2016. p. 734.

GOMES, Marcel. A moda de explorar o trabalhador. **Repórter Brasil**, 18 ago. 2016. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/2016/08/a-moda-de-explorar-o-trabalhador/>. Acesso em: 22 nov. 2016.

LIMA, Camila Rodrigues Neves de Almeida. **Escravos da moda: análise da intervenção jurídica em face da exploração do trabalho em oficinas-moradia de costura paulistanas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

LOCATELLI, Piero. M.Officer é condenada a pagar R\$6 mi por casos de trabalho análogo ao de escravo. **Repórter Brasil**, 06 nov. 2016. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/2016/11/m-officer-e-condenada-a-pagar-r-6-mi-por-casos-de-trabalho-analogo-ao-de-escravo/>. Acesso em: 16 nov. 2016.

MATOS, Laura Germano; MATIAS, João Luis Nogueira. Multinacionais fast fashion e direitos humanos: em busca de novos padrões de responsabilização. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 15, n.2, 2018. p. 254-268

MERCANTE, Carolina Vieira. A terceirização na indústria de confecções e a reincidência do trabalho análogo ao escravo. ENCONTRO NACIONAL DA ABET, 16., 2015, Campinas. **Anais eletrônicos** [...] 2015. Campinas, 2015. Disponível em: <http://abet2015.com.br/wp-content/uploads/2015/09/CAROLINA-VIEIRA->

MERCANTE.pdf. Acesso em: 17 nov. 2016.

OJEDA, Igor. Fiscalização flagra exploração de trabalho escravo na confecção de roupas da Renner. **Repórter Brasil**, 28 nov. 2014. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/2014/11/fiscalizacao-flagra-exploracao-de-trabalho-escravo-na-confeccao-de-roupas-da-renner/>. Acesso em: 16 nov. 2016.

ORGANIZATION FOR MIGRATION. **Global estimates of modern slavery: forced Labour and Forced Marriage**. Geneva: IOM, 2022. ISBN: 978-92-2.037483-2. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---ipecc/documents/publication/wcms_854733.pdf. Acesso em: 08 abr. 2023.

PYL, Bianca. Trabalho escravo é flagrado na cadeia da Pernambucanas. **Repórter Brasil**, 02 abr. 2011. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/2011/04/trabalho-escravo-e-flagrado-na-cadeia-da-pernambucanas/>. Acesso em: 16 nov. 2016.

PYL, Biaca; HASHIZUME, Maurício. Roupas da Zara são fabricadas com mão-de-obra escrava. **Repórter Brasil**, 16 ago. 2011. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/2011/08/roupas-da-zara-sao-fabricadas-com-mao-de-obra-escrava/>. Acesso em: 16 nov. 2016.

REIS, Sérgio Cabral dos. **Juiz escreve artigo sobre subordinação estrutural**. Justiça do trabalho: Tribunal Regional do Trabalho 13ª Região, 2012. Disponível em: <https://www.trt13.jus.br/informe-se/noticias/2012/02/juiz-escreve-artigo-sobre-subordinaaassapo-estrutural>. Acesso em: 19 nov. 2016.

REIS, Thiago. Quase 46 milhões vivem regime de escravidão no mundo. **G1**, 30 maio 2016. São Paulo. Disponível em: <http://g1.globo.com/mundo/noticia/2016/05/quase-46-milhoes-vivem-regime-de-escravidao-no-mundo-diz-relatorio.html>. Acesso em: 05 out. 2016.

ROSO. Carolina dos Santos. **A responsabilização da multinacional acerca do trabalho análogo ao escravo na cadeia produtiva das empresas de fast fashion no Brasil**. 2021. 27 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília, 2021.

SANTINI, Daniel. M. Officer é condenada por explorar trabalho escravo. **Repórter Brasil**, 19 nov. 2014. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/2014/11/m-officer-e-condenada-por-explorar-trabalho-escravo/>. Acesso em: 19 nov. 2016.

SEGATTI, Ana Elisa Alves Brito; NOVAES, Dirce Trevisi Prado; NOGUEIRA, Christiane Vieira; SABINO, João Filipe Moreira Lacerda; FORTES, Mariana Flesch. Trabalho escravo: Reflexões sobre a responsabilidade na cadeia produtiva. **Revista do Ministério Público**, ANPT – Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho. LTr. Brasília, ano XXIV, n. 48, p. 67- 85, set./2014. Disponível em: http://www.tridiacriacao.com/clientes/anpt/images/olds/arquivos/revista-MPT-48__anpt23121.pdf. Acesso em: 21 nov. 2016.

SINAIT. Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais do Trabalho. Walk Free Foundation publica índice global de escravidão moderna de 2018. **Notícias SINAIT**, 20 jul. 2018. Disponível em: <https://www.sinait.org.br/site/noticia-view?id=15927%2Fwalk+free+foundation+publica+indice+global+de+escravidao+moderna+de+2018>. Acesso em: 09 abr. 2023.

TAVARES, Lourdes. **Hering é absolvida de responsabilidade subsidiária em contrato de facção**. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho, 19 set. 2013. Disponível em: http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/hering-e-absolvida-de-responsabilidade-subsidiaria-em-contrato-de-faccao. Acesso em: 21 nov. 2016.

WROBLESKI, Stefano. Justiça reconhece responsabilidade da grife Collins por trabalho escravo. **Repórter Brasil**, 30 set. 2014. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/2014/09/justica-reconhece-responsabilidade-da-grife-collins-por-trabalho-escravo/>. Acesso em: 16 nov. 2016.



A EVOLUÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RURAL E A TARDIA INCLUSÃO DAS MULHERES TRABALHADORAS RURAIS NO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO

Júlia Wicher Marin⁷³
Maria Teresa Miceli Kerbauy⁷⁴

RESUMO

A presente pesquisa traz, a partir de uma revisão bibliográfica, algumas considerações acerca da evolução da previdência social rural brasileira e discorre, ainda que brevemente, sobre a atuação das mulheres rurais visando a obtenção de direitos no contexto da previdência social brasileira, como a aposentadoria e o auxílio-maternidade. Neste trabalho será apresentada como se deu a inserção das mulheres rurais como beneficiárias da Previdência Social, fazendo uso de apontamentos acerca da invisibilidade do trabalho reprodutivo atribuído às mulheres do meio rural e como isto influenciou no não reconhecimento destas como trabalhadoras.

PALAVRAS-CHAVE: mulheres trabalhadoras rurais; mulheres rurais; previdência social; previdência social rural; movimentos sociais rurais.

ABSTRACT

⁷³ Mestranda em Ciências Sociais pela Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP) – Faculdade de Ciências e Letras de Araraquara (FCLAr). Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). E-mail: juliawmarin@gmail.com

⁷⁴ Professora Orientadora. Doutora em Ciências Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Docente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (UNESP) – Faculdade de Ciências e Letras de Araraquara (FCLAr) e do Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal de São Carlos (UFSCar). Bolsista produtividade 1C. E-mail: teresa.kerbauy@gmail.com

This research brings, from a bibliographic review, some considerations about the evolution of Brazilian rural social security and discusses, albeit briefly, about the role of rural women aiming to obtain rights in the context of Brazilian social security, such as retirement and maternity assistance. In this work, it will be presented how the insertion of rural women as beneficiaries of Social Security took place, making use of notes about the invisibility of reproductive work attributed to women in rural areas and how this influenced their non-recognition as workers.

KEYWORDS: rural women workers; rural women; social security; rural social security; rural social movements.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A EVOLUÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RURAL NO BRASIL. 2.1 O ESTATUTO DO TRABALHADOR RURAL – LEI N.º 4.214, DE 02 DE MARÇO DE 1963. 2.2 O PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA AO TRABALHADOR RURAL (PRORURAL) – LEI COMPLEMENTAR N.º 11, DE 25 DE MAIO DE 1971. 2.3 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. **3 A INCLUSÃO DAS MULHERES TRABALHADORAS RURAIS NO SISTEMA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.** 3.1 O “TRABALHO INVISÍVEL” DAS MULHERES RURAIS. 3.2 AS MOVIMENTAÇÕES PARA ASSEGURAR DIREITOS PREVIDENCIÁRIOS ÀS MULHERES RURAIS BRASILEIRAS. **4 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.**

1 INTRODUÇÃO

A ideia para a presente pesquisa teve início a partir das observações feitas durante o exercício da advocacia na área previdenciária, em especial, os casos relacionados à concessão de aposentadorias rurais. Na aposentadoria rural a idade mínima para a concessão do benefício é de 55 anos para mulheres e 60 anos para homens em todas as categorias de segurados rurais (segurado empregado, segurado contribuinte individual, segurado trabalhador avulso e segurado especial), havendo uma redução de cinco anos em comparação com a idade mínima dos trabalhadores urbanos. Ainda, no caso dos segurados especiais, não se exige o recolhimento de contribuições mensais para que se tenha direito ao benefício, de modo que a lei do Regime Geral da Previdência Social (RGPS) - Lei N.º 8.213, de 24 de julho de 1991 - estipulou que deve ser comprovado o *exercício* de atividade rural por 180 meses anteriormente à data do requerimento da aposentadoria, ainda que de forma descontínua.

Uma vez que no caso dos segurados especiais não se exige os recolhimentos de contribuições, mas sim a comprovação do exercício da atividade rural, esta pode ser feita de diversas maneiras, sendo as mais recorrentes a prova documental e a prova testemunhal. Os documentos atualmente discriminados na lei como aptos a

comprovar o exercício de atividade rural são, dentre outros, contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; bloco de notas do produtor rural; notas fiscais de entrada de mercadorias e documentos fiscais relativos a entrega de produção rural. No entanto, o entendimento dos tribunais brasileiros que julgam as ações previdenciárias tem sido no sentido de que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural é meramente exemplificativo e não taxativo, ou seja, admite-se a apresentação de outros documentos que possam comprovar o labor rural do segurado. Na advocacia previdenciária é comum, portanto, o uso de documentos da vida civil que comprovem a vinculação do indivíduo às lides rurais como, por exemplo, uma certidão de casamento ou de nascimento de filhos na qual conste a qualificação como “lavrador” ou termos similares.

Todavia, ao trabalhar em casos de seguradas mulheres havia a questão que, embora muitas realizassem as mesmas atividades que seus maridos, nestes documentos sua qualificação era feita como “do lar”, “prendas domésticas” e “dona de casa”. Deste modo, era necessário apresentar uma documentação não própria da mulher trabalhadora rural, mas sim de seus pais ou maridos na qual constasse informações relativas à lide rural destes homens para alegar, correlatamente, que as mulheres desenvolviam as mesmas atividades. Tal questão inclusive foi analisada em 2003 pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), resultando na elaboração da Súmula 6 a qual dispõe que “A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola” (BRASIL, 2003).

Foi a partir da inquietação gerada por tal questão que se buscou pesquisar como se deu a inserção das mulheres rurais no sistema brasileiro de previdência social e quais as questões e dificuldades enfrentadas durante este processo, tópicos estes que se configuram como objetivos gerais desta pesquisa. Como objetivos específicos, será traçada a evolução da previdência social rural no Brasil, a fim de fornecer o contexto histórico social no qual as mudanças legislativas se encontram inseridas e se suas disposições foram ou não aplicadas ao plano prático. Considerando a evolução história da previdência social brasileira, tem-se que o primeiro diploma legal com relevância e abrangência nacional destinado aos trabalhadores rurais foi o Estatuto do Trabalhador Rural, aprovado em 1963. No entanto, ainda mais tardiamente se deu a inclusão das mulheres rurais na esfera

previdenciária, tendo em vista que por muito tempo o trabalho realizado por elas era considerado “invisível” por estar restrito às atividades domésticas ou por serem consideradas apenas como uma ajuda às tarefas realizadas pelos homens. Assim, o estudo desta “invisibilidade” do trabalho feminino e suas repercussões na esfera legislativa e elaboração das leis acerca dos benefícios da previdência rural, apresenta-se também como um objetivo específico deste trabalho.

Parte-se do pressuposto que a pesquisa possui três etapas principais: levantamento, sistematização e diagnóstico dos dados e, por fim, a análise e interpretação sociológica destes. Para se alcançar os objetivos propostos foi necessária uma revisão bibliográfica que subsidiasse o desenvolvimento da pesquisa. Assim, consultou-se diversas fontes com o levantamento de material de referência, seja por meio de revistas especializadas, artigos, monografias, dissertações, teses, comentários, legislação e reportagens. Deste modo, pretende-se que os dados levantados, assim como as referências bibliográficas, possam subsidiar os questionamentos apresentados ao longo da pesquisa e assim, chegar-se a uma análise da evolução da questão feminina na previdência social rural, seus desdobramentos e impactos na sociedade brasileira.

2 A EVOLUÇÃO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RURAL NO BRASIL

O direito à previdência dos trabalhadores rurais, ou simplesmente, previdência rural, encontra-se previsto na Constituição Federal assim como na legislação ordinária, no entanto, apesar de sua relevância e abrangência, trata-se de disposição relativamente recente. No Brasil a seguridade social compreende, segundo definição do professor José Afonso da Silva, “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social” (SILVA, 2009, p. 830). Os direitos à saúde e à assistência assemelham-se por se tratarem de sistemas não contributivos, ou seja, em razão de serem custeados por tributos em geral, não exigem que seus beneficiários contribuam de forma individual para que possam usufruí-los.

Por sua vez, no que tange à previdência social, adotou-se no Brasil um sistema de caráter contributivo, de modo que, em regra, apenas terão direito aos benefícios aqueles que contribuírem ao regime de seguridade ou, em certos casos,

seus dependentes. Dentro da previdência social tem-se a aposentadoria como um dos benefícios de maior destaque, possuindo vasta evolução legislativa. Na esfera constitucional, tem-se que a Constituição de 1891 foi a primeira a disciplinar a concessão de um benefício previdenciário, garantindo a aposentadoria por invalidez aos funcionários públicos a serviço da nação. Posteriormente, em 24 de janeiro de 1923 foi promulgada a Lei Eloy Chaves (Decreto-lei N.º 4.682), a qual determinou a criação das Caixas de Aposentadorias e Pensões para os empregados ferroviários, sendo considerada por muitos como o marco inicial da previdência brasileira. A Constituição de 1934 foi a primeira a prever o custeio tripartite da previdência social, dividindo o ônus entre o Poder Público, os trabalhadores e as empresas e introduziu regras de proteção social, prevendo direitos trabalhistas e previdenciários (HORVATH JÚNIOR, 2012).

Embora fossem alcançadas diversas conquistas no âmbito previdenciário, estas encontram-se restritas aos trabalhadores urbanos, de modo que a população rural estava excluída de tais direitos. O primeiro diploma legal com relevância e abrangência nacional destinado aos trabalhadores rurais veio somente em 1963 com o Estatuto do Trabalhador Rural.

2.1 O ESTATUTO DO TRABALHADOR RURAL – LEI N.º 4.214, DE 02 DE MARÇO DE 1963

O primeiro texto legal que contemplou de forma específica os trabalhadores rurais, qual seja, o Estatuto do Trabalhador Rural – Lei N.º 4.214 de 02 de março, foi sancionado somente em 1963, quarenta anos após a Lei Eloy Chaves. O projeto foi inicialmente apresentado em fevereiro de 1956 por proposta do deputado gaúcho Fernando Ferrari, do Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), mas a aprovação do texto final viria apenas durante o governo de João Goulart (GOMES *et al.*, 2007). Para Ianni, foi com o Estatuto que se definiu pela primeira vez “em forma relativamente sistemática as condições político-econômicas do contrato de trabalho na agricultura brasileira” (IANNI, 2004, p. 224).

Além de conceder aos trabalhadores rurais diversos direitos dos trabalhadores urbanos como salário mínimo, férias, repouso semanal remunerado e aviso prévio, o Estatuto também regulamentou os sindicatos rurais e foi criado o Fundo

de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural, o qual seria constituído por 1% do valor dos produtos agropecuários, devendo ser recolhido pelos produtores. O artigo 2º trazia a seguinte definição para trabalhador rural: “Trabalhador rural para os efeitos desta é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro” (BRASIL, 1963, n.p.). Vê-se que esta definição se mostra bastante restritiva, não englobando certas categorias de trabalhadores típicas do trabalho rural.

No que tange aos segurados obrigatórios, na redação original do Estatuto foram considerados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e empregadores rurais com menos de cinco empregados a seu serviço. Posteriormente alterou-se esse rol para “trabalhadores rurais e pequenos produtores rurais, na qualidade de cultivadores ou criadores, diretos e pessoais, definidos em regulamento” (BRASIL, 1967, n.p.). Os benefícios originalmente elencados foram assistência à maternidade, auxílio doença, aposentadoria por invalidez ou velhice, pensão por morte, assistência médica e auxílio funeral. O custeio viria de contribuições de 1% sobre o valor de produtos agropecuários comercializados.

Em artigo publicado por Caio Prado Júnior alguns meses após a promulgação da lei foi apresentada a ideia de que, apesar das grandes falhas apresentadas, o Estatuto poderia ter efeitos consideráveis caso devidamente aplicado. Para ele, seria “por certo uma das maiores transformações econômicas e sociais já presenciadas neste país. Será, podemos dizer, uma verdadeira complementação da lei que aboliu a escravidão em 1888” (PRADO JÚNIOR, 2000, p. 143). No entanto, não foi o que ocorreu. Na prática, muitos dos artigos do Estatuto não foram aplicados, tanto os referentes aos direitos trabalhistas quanto aos da esfera securitária; as lacunas no texto legal davam margem à interpretações diversas utilizadas a favor dos empregadores, havendo também uma ausência de fiscalização adequada. Ainda, necessário destacar o contexto histórico social no qual se deu a promulgação do Estatuto pois, de acordo com as palavras de Ferrante, esta ocorreu “num momento em que vinham se repetindo conflitos sociais de gravidade crescente girando em torno do problema da terra” (FERRANTE, 1976, p. 193), de modo que a criação do Estatuto possuiu um caráter mais de apaziguamento político e social do que de verdadeiro

instrumento de mudança.

Em uma tentativa de tornar efetivos os institutos securitários previstos no Estatuto, foi promulgado o Decreto-Lei N.º 276, de 28 de fevereiro de 1967 que alterou a redação dos artigos 158 e 160 de modo a criar o Fundo de Assistência e Previdência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL). Todavia, a criação do FUNRURAL deu mais enfoque às práticas de assistência médica do que propriamente à concessão dos benefícios previdenciários. Deste modo, portanto, o Estatuto não chegou a ser efetivamente cumprido, tendo sido revogado dez anos depois pela Lei N.º 5.889, de 08 de junho de 1973, a qual estatuiu normas reguladoras do trabalho rural. Na seara previdenciária, a substituição se deu pela Lei Complementar N.º 11/1971 a qual instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), que será abordada a seguir.

2.2 O PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA AO TRABALHADOR RURAL (PRORURAL) – LEI COMPLEMENTAR N.º 11, DE 25 DE MAIO DE 1971

Embora o Estatuto do Trabalhador Rural e suas alterações posteriores tenham previsto benefícios previdenciários que já haviam sido concedidos aos trabalhadores urbanos, foi somente com a instituição do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL) através da Lei Complementar N.º 11 de 25 de maio de 1971 que se pôde falar em inclusão previdenciária dos trabalhadores rurais. A execução do PRORURAL, de acordo com o artigo 1º da referida lei, ficou a cargo do Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL), ao qual foi atribuída personalidade jurídica de natureza autárquica federal.

Os benefícios compreendidos neste estágio da previdência rural encontram-se previstos no artigo 2º da lei supramencionada e consistiam em aposentadorias por velhice e invalidez, pensão por morte, auxílio funeral, assim como serviços de saúde e sociais. Em 1974 acrescentou-se ao rol de benefícios a concessão de prestações por acidente de trabalho por meio da Lei n.º 6.195 de 19 de dezembro. A aposentadoria por invalidez recebeu o mesmo tratamento legal da aposentadoria por velhice, qual seja, uma prestação mensal correspondente à metade do salário mínimo vigente. Em relação à pensão por morte foi estabelecido que seu valor seria de apenas 30% do salário-mínimo de maior valor no país, ao passo que o auxílio-funeral seria de

um salário mínimo.

Faz-se necessário destacar que, embora no plano jurídico o PRORURAL tenha trazido diversos avanços aos trabalhadores rurais, na prática sua implementação encontrou dificuldades ocasionadas em parte pela falta de fiscalização, assim como por deficiências no funcionamento e atendimento dos órgãos responsáveis. No entanto, as maiores críticas que podem ser feitas ao PRORURAL residem em sua própria estrutura, uma vez que, mesmo que se tenha tentado equiparar os trabalhadores rurais aos urbanos, havia ainda muitas discrepâncias entre os dois sistemas. Primeiramente, necessário considerar que, enquanto os trabalhadores urbanos tinham direito à concessão de aproximadamente vinte benefícios pecuniários, os rurais não chegavam a oito – já incluídos os devidos em caso de acidente de trabalho. Outra questão relevante diz respeito à idade estipulada para a concessão da aposentadoria por velhice, qual seja, 65 anos ou mais. Não obstante ser a mesma idade fixada para a aposentadoria urbana, deve-se levar em consideração que, neste período, a expectativa média de vida era de apenas 54 anos.

No que diz respeito aos aspectos práticos da concessão dos benefícios, o trabalhador enfrentava uma burocracia desnecessária e, muitas vezes, desencorajadora. Exigia-se a apresentação de documentos hábeis a comprovar a sua qualidade de trabalhador rural e, nos casos das aposentadorias, o exercício da atividade durante doze meses – ainda que por períodos descontínuos – nos três anos anteriores à data do requerimento (artigo 49, Decreto n.º 69.919, de 11 de janeiro de 1972). Dada à informalidade das relações trabalhistas no campo, poucos eram os trabalhadores que possuíam registro em CTPS, sendo grande o contingente de boias frias. Tais fatos, aliados à desinformação dos trabalhadores rurais sobre seus direitos, dificultavam a obtenção dos benefícios pretendidos e geraram reivindicações por parte de instituições interessadas que, posteriormente, resultaram nas alterações contidas na Constituição Federal de 1988.

2.3 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 houve a criação do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social (SINPAS) pela Lei n.º 6.439, de 1º de setembro de 1977, o qual foi responsável pela união dos diversos institutos

responsáveis pelas áreas de previdência social e assistências social e médica. O SINPAS, conforme descrição de Horvath Júnior (2012), era composto por sete órgãos com finalidades específicas, dos quais se pode destacar como mais relevantes: Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social (IAPAS); Instituto Nacional da Previdência Social (INPS); Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS) e Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência (DATAPREV). Com a implantação definitiva do SINPAS extinguiu-se o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, de modo que a concessão e manutenção dos benefícios e demais serviços vinculados ao PRORURAL eram agora de competência do INPS. Foi somente com a Constituição de 1988, contudo, que nasceu o sistema de seguridade social atual, englobando assistência, previdência e saúde (Título VIII, Capítulo II, artigos 194/204).

Em relação aos trabalhadores rurais, a Constituição Federal de 1988 os equiparou aos trabalhadores urbanos, garantindo a ambas categorias os mesmos direitos trabalhistas, conforme redação do artigo 7º. Na esfera da previdência rural houve mudanças significativas, fruto de diversas mobilizações de movimentos sociais e entidades de classe. Primeiramente, tem-se que a idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade foi reduzida em cinco anos em relação à prevista para os demais trabalhadores, em virtude da penosidade do labor rural. Ainda em relação à aposentadoria, ficou determinado de que esta poderia ser concedida tanto aos homens quanto às mulheres que preenchessem os requisitos legais para a sua obtenção, ao contrário do previamente estabelecido que beneficiava somente o chefe ou arrimo da unidade familiar.

Outra alteração relevante que, embora tenha sido implementada de forma geral a todos os beneficiários, favoreceu especialmente os rurais, diz respeito aos valores dos salários de benefício. Anteriormente os benefícios previdenciários destinados aos trabalhadores rurais eram inferiores a um salário mínimo, contudo, com a Constituição de 88 estabeleceu-se que “[...] nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo” (BRASIL, 1988, p. 31).

Devido às especificidades do trabalho no campo, previu-se também a figura do “segurado especial”, visando contemplar as demais espécies de trabalhadores rurais que não os assalariados. Assim, além do agricultor familiar, foram também incluídos

na redação do texto o pescador artesanal e o garimpeiro, criando-se uma regra própria de contribuição. O regime de segurados especiais, portanto, ampliou a abrangência da seguridade social rural, atendendo uma antiga reivindicação da classe trabalhadora rural. Tendo em vista que apenas uma minoria dos trabalhadores do campo possui registro em carteira de trabalho, um grande contingente estaria excluído do sistema previdenciário; todavia, sua inserção se deu através da figura do segurado especial.

3 A INCLUSÃO DAS MULHERES TRABALHADORAS RURAIS NO SISTEMA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Anteriormente à Constituição de 1988 a concessão das aposentadorias rurais encontrava-se vinculada unicamente ao “respectivo chefe ou arrimo”, de modo que não haveria deferimento deste tipo de benefício a mais de um componente da unidade familiar. Assim, embora já houvesse a concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais, devido a esta ser restrita somente ao chefe ou arrimo da família, os beneficiários eram majoritariamente homens, estando as mulheres rurais excluídas desses direitos conquistados.

Alguns fatores que podem ser apontados para esta exclusão dizem respeito ao fato de existir, no direito e nos institutos e políticas dele derivados, um predomínio da dimensão masculina que acaba invisibilizando outras que sejam diferentes deste padrão. Desta forma, os trabalhos desenvolvidos pelas mulheres, especialmente os decorrentes da divisão sexual, muitas vezes são “invisíveis”, por não serem considerados juridicamente como trabalho e, na maioria dos casos, não terem um retorno monetário e estarem restritos ao âmbito doméstico.

3.1 O “TRABALHO INVISÍVEL” DAS MULHERES RURAIS

Apesar da previdência rural ter sido organizada tardiamente em relação à previdência urbana, a inclusão das mulheres rurais trabalhadoras ocorreu ainda mais tarde. Um dos motivos apresentados para esta inclusão tardia relaciona-se com o fato de que grande parte do trabalho feito por estas mulheres rurais é considerado “invisível”, ou seja, geralmente é declarado como um mero auxílio às tarefas

executadas pelos homens. Ainda, o trabalho feminino muitas vezes não é reconhecido como trabalho propriamente dito, tendo em vista que muitas vezes as tarefas desenvolvidas ficam restritas ao âmbito doméstico, o denominado trabalho reprodutivo.

Em relação ao meio rural, conforme apresentado por Souza, Staduto e Kreter (2017), a divisão sexual do trabalho acabou orientando as mulheres às atividades de autoconsumo, as quais têm como característica o baixo grau de obtenção de renda e assalariamento. Assim, em razão do trabalho reprodutivo desenvolvido pelas mulheres rurais ser notadamente não remunerado, de forma que não pode ser expresso em valores monetários, este é considerado como sendo “improdutivo”, o que acarreta em sua invisibilidade. Não obstante estas mulheres também participarem ativamente na produção agrícola, em razão desta ser atribuída quase que unicamente aos homens, o trabalho feminino no campo é apagado em detrimento das tarefas domésticas e não é valorizado, sendo considerado como um mero auxílio ou complemento ao trabalho masculino.

Para Panzutti (2006) a invisibilidade do trabalho das mulheres rurais estaria também relacionada ao fato de que, nos censos, a maioria destas serem inseridas na categoria “responsáveis e trabalhadores familiares não remunerados” e a autora aponta que diversos trabalhos que tratam da questão feminina a partir de dados dos Censos Agropecuários e Demográficos de 80 relatam uma indissociabilidade entre trabalho feminino assalariado e familiar, de modo que “o trabalho da mulher é efetivamente não remunerado ou sub-remunerado, complementar e secundário ao do homem, confundido com o não trabalho, com a não atividade econômica” (PANZUTTI, 2006, p. 26). Aliado a esta invisibilidade do trabalho das mulheres rurais, há também um profundo desequilíbrio nas relações entre homens e mulheres no âmbito familiar rural. Para Garcia *et al.* (2011) a partir dessa desigualdade decorrem outras questões como a ausência do poder de decisão e negociação sobre a produção agrícola familiar, a administração dos bens financeiros e a submissão às decisões do chefe da família.

Assim, a concepção de que o trabalho feminino rural é apenas complementar ou uma mera ajuda, além de influenciar nas dinâmicas familiares e na tomada de decisões econômicas, acabou também repercutindo na esfera legislativa, tendo em vista que, em um primeiro momento, as mulheres rurais, não podiam ser beneficiárias de uma classe de benefícios próprios como a aposentadoria, por exemplo. Quando

da redação da Lei Complementar N.º 11, de 25 de maio de 1971, a qual instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), foi estabelecido que aos trabalhadores rurais somente seria concedida apenas **uma** aposentadoria por velhice por unidade familiar e que esta seria de titularidade do respectivo “chefe ou arrimo”.

Tinha-se então um contexto no qual, nas palavras de Kreter (2005, p. 05), “[...] a trabalhadora rural perdia o direito de se aposentar a partir do momento em que ela passava a viver maritalmente com seu cônjuge-beneficiário”. Tal determinação legal demonstrava como os trabalhos desenvolvidos pelas mulheres rurais eram desvalorizados – tanto o trabalho reprodutivo como as atividades realizadas por elas junto à lavoura. Fica claro que para o legislador da época somente eram relevantes os trabalhos e atividades desenvolvidos pelos homens, de modo que somente estes foram alvo da tutela legal. Às mulheres, mais uma vez, cabia o papel de mera “dependente”, estando estas atreladas ao pai ou ao marido e somente poderiam ser beneficiárias da previdência social para receber valores oriundos de pensão por morte.

3.2 AS MOVIMENTAÇÕES PARA ASSEGURAR DIREITOS PREVIDENCIÁRIOS ÀS MULHERES RURAIS BRASILEIRAS

De acordo com o relatado por Kreter (2005), as primeiras reivindicações das mulheres rurais surgiram a partir da década de 70 em reuniões de mulheres dos sindicatos dos trabalhadores rurais, de modo que as discussões à época estavam voltadas para a obtenção de um serviço de assistência médica pública de qualidade. Anteriormente a este período as mulheres tinham participação mínima nos sindicatos rurais, pois de acordo com o exposto por Silva (2017), “as diretorias, amplamente ocupadas pelos homens, eram responsáveis pela gestão das ações, enquanto cabia às mulheres a função de auxiliares (secretárias, auxiliares de dentistas), mas não podiam se associar”. Ainda, a função social delegada às mulheres rurais como cuidadoras do lar, acabava as afastando das decisões importantes dentro da propriedade e comunidade (NEGRETTO; SILVA, 2018). Tem-se, portanto, que as mulheres participavam apenas através da representação de homens, seus pais e maridos, e não eram membros dos sindicatos. Contudo, através dessa inserção intermediada pelos familiares, gradativamente as mulheres foram ocupando outros

espaços dentro das organizações rurais.

Na década de 80, a partir de encontros de associações autônomas de mulheres trabalhadoras rurais realizados em vários estados, foi criado o “Movimentos Autônomos de Mulheres Trabalhadoras rurais”, os MMTRs (AGUIAR, 2016). Em relação ao movimento sindical, pode-se destacar a criação em 1986 da Comissão Nacional sobre a Questão da Mulher Trabalhadora Rural, ligada ao Departamento Nacional de Trabalhadores Rurais da Central Única dos Trabalhadores (CUT) e, posteriormente, em 1989 da Comissão Nacional de Mulheres Trabalhadoras Rurais (CNMTR) (PAULA, 2019). Neste período, após mobilização das próprias mulheres, houve a inclusão na pauta de reivindicações assuntos relacionados à obtenção de direitos referentes à previdência social, como aposentadoria e salário-maternidade. Essas mobilizações, conforme descrito por Brumer (2002, p. 67), consistiram em “encontros com milhares de participantes e caravanas a Brasília, para pressionar parlamentares que deveriam discutir a aprovar a nova legislação”. Tais mobilizações resultaram na equiparação das condições de acesso a benefícios previdenciários para homens e mulheres trabalhadores rurais com a promulgação da Constituição de 1988, a qual adotou o princípio da universalização, permitindo que as mulheres rurais se tornassem aptas a receber benefícios de aposentadoria.

Ainda na esteira dos direitos garantidos pela Constituição Federal de 1988, tem-se que o benefício de salário-maternidade para as trabalhadoras rurais pertencentes à categoria de segurado especial havia sido inicialmente previsto no artigo 100 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991. No entanto, o referido artigo foi vetado pelo presidente à época, Fernando Collor, sob alegação de que a extensão deste benefício aos segurados especiais corresponderia à uma despesa sem a contrapartida de recursos. Somente com a Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 que se estendeu o direito ao salário-maternidade no valor de um salário mínimo para a segurada especial, desde que esta comprovasse o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, de ao menos 10 meses de trabalho rural nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

4 CONCLUSÃO

Conforme foi possível observar, a instituição da previdência social rural é

medida relativamente recente no cenário brasileiro e, ainda mais recente são as conquistas das mulheres rurais nesse âmbito, cuja trajetória envolve desde a luta para ter o trabalho doméstico reconhecido com trabalho, a superação de relações desiguais e a dificuldade de acesso a benefícios previdenciários e impedimentos para a participação em sindicatos e demais organizações de trabalhadores. É importante destacar que, apesar de sua “invisibilidade”, o trabalho feminino é imprescindível para a manutenção do núcleo familiar, uma vez que as mulheres rurais participam, além de seus afazeres domésticos, da composição da renda familiar ao desenvolver atividades relacionadas à lavoura como colheita e plantio, por exemplo.

A conquista dos direitos previdenciários às mulheres trabalhadoras rurais foi fruto de diversas mobilizações ocorridas durante décadas e não obstante sua extrema relevância, ainda há tentativas políticas para diminuir a sua abrangência. Durante os debates sobre a reforma da previdência ocorridos ao longo do ano de 2019, tentou-se alterar algumas disposições concernentes à concessão de aposentadoria aos trabalhadores rurais, especialmente no que tange às disposições relativas aos segurados especiais. Caso tais mudanças tivessem sido aprovadas, tornariam o processo de obtenção da aposentadoria pelos trabalhadores rurais ainda mais restrito e as mulheres rurais seriam novamente as mais prejudicadas. Deste modo, entende-se como de extrema relevância o fortalecimento dos movimentos de mulheres rurais que atualmente não só continuam resistindo e defendendo suas pautas originárias, como também se encontram em expansão abordando temas relativos às práticas agroecológicas, às políticas de educação e saúde e o combate à violência de gênero.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Vilenia Venancio Porto. Mulheres rurais, movimento social e participação: reflexões a partir da Marcha das Margaridas. **Política & Sociedade: Revista de Sociologia Política**, v. 15, p. 261 – 295, 2016. Disponível em: <https://doi.org/10.5007/2175-7984.2016v15nesp1p261>. Acesso em: 22 abr. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). **República da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 19 abr. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei n.º 276, de 28 de fevereiro de 1967**. Altera dispositivos da Lei N.º 4.214, de 2 de março de 1963, e dá outras providências. Brasília, DF:

Câmara dos Deputados, 1967. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-276-28-fevereiro-1967-376455-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 07 jan. 2021.

BRASIL. **Lei N.º 4.214, de 2 de março de 1963**. Estatuto do Trabalhador Rural. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1963. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4214-2-marco-1963-353992-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em: 09 jan. 2021.

BRASIL. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. **Súmula 6**. Data do Julgamento: 26 de agosto de 2003. Data da Publicação: 25 de setembro de 2003. Disponível em:
<https://www.cjf.jus.br/phpdoc/virtus/sumula.php?nsul=6&PHPSESSID=10q4dtoskifi nj9tom9ifoodc0>. Acesso em: 11 nov. 2022.

BRUMER, Anita. Previdência social rural e gênero. **Sociologias** [online], n. 07, p. 50-81, 2002. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S1517-4522200200010000>. Acesso em: 22 abr. 2022.

FERRANTE, Vera Lúcia Silveira Botta. O estatuto do trabalhador rural e o Funrural: ideologia e realidade. **Perspectivas**: Revista de Ciências Sociais, v. 1, 1976. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/108067>. Acesso em: 15 abr. 2022

GARCIA, Loreley (coord.). **Família como armadilha**: a busca de fissuras no cotidiano das mulheres rurais nos Cariris paraibanos. João Pessoa: Ed. da UFPB, 2011. 216p.

GOMES, Ângela Maria de Castro... [et al.]. **História geral da civilização brasileira**. O Brasil republicano, v. 10: sociedade e política (1930-1964). 9. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. **Direito previdenciário**. 9. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

IANNI, Octavio. **Origens agrárias do Estado brasileiro**. São Paulo: Brasiliense, 2004.

KRETER, Ana Cecília. A previdência rural e a condição da mulher. **Revista Gênero**, v. 5, n. 2, 2005. Disponível em: <https://doi.org/10.22409/rg.v5i2.389>. Acesso em: 27 abr. 2022.

NEGRETTO, Carla; SILVA, Márcia Alves da. Problematizando o trabalho invisível das mulheres e a divisão sexual de trabalho no campo: uma parceria entre educação popular e feminismo. **Revista Brasileira de Educação do Campo**, v. 3, n. 4, p. 1184 – 1201, 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.20873/uft.2525-4863.2018v3n4p1184>. Acesso em: 25 abr. 2022.

PANZUTTI, Nilce da Penha Migueles. **Mulher rural**: eminência oculta. Campinas: Alínea, 2006. 101 p.

PAULA, Larissa Araújo Coutinho de. As margaridas seguem o caminho, do campo às ruas, das ruas ao campo: a mulher rural e sua trajetória de luta por reconhecimento e direitos. **Caderno Prudentino de Geografia**, v. 3, n. 41, 2019. Disponível em: <https://revista.fct.unesp.br/index.php/cpg/article/view/6657/4999>. Acesso em: 23 abr. 2022.

PRADO JÚNIOR. Caio. **A questão agrária no Brasil**. Apresentação por José Eli da Veiga. 5. ed. São Paulo: Brasiliense, 2000.

SILVA, Berenice Gomes da. Movimentos sociais do campo e o protagonismo das mulheres rurais. In: JORNADA INTERNACIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS, 8, 2017, São Luís/MA. **Anais da VIII Jornada Internacional de Políticas Públicas**. Disponível em: <https://www.joinpp.ufma.br/jornadas/joinpp2017/pdfs/eixo3/movimentossociaisdocampoeprotagonismodasmulheresrurais.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2022.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 32. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

SOUZA, Edinéia Lopes da Cruz; STADUTO, Jefferson Andronio Ramundo; KRETER, Ana Cecília. Previdência rural e mulher: uma análise interregional a partir da perspectiva de gênero. **Revista da ABET**, v. 16, n. 1, p. 119 – 137, 2017. Disponível em: <https://doi.org/10.22478/ufpb.1676-4439.2017v16n1.36031>. Acesso em: 28 abr. 2022.



A MAGISTRATURA ATIRANDO NO PÉ. A FORMA DE DECIDIR COMO ESTÍMULO AO DESCUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE

Marcelo de Oliveira Jeronimo⁷⁵

RESUMO

Temos que o judiciário existe para prover justiça às contendas da sociedade. O que pode se mostrar um engano crasso ao analisarmos algumas decisões judiciais hodiernas. Sob uma ótica mais apurada é possível ver que a atitude conservadora e até protecionista dos nobres julgadores fazem exatamente o inverso disso. Em se falando de contendas judiciais que tem em seus polos forças díspares, a atuação do judiciário tende a aumentar o abismo de poder que separa os dois polos da lide. Veja-se que uma decisão que, ainda que reconheça acertadamente o direito, fixa pouca ou nenhuma punição, além de não resolver o problema acaba por estimular a reiteração delitiva diante da insuficiência punitiva. No presente texto, discorre-se acerca dos motivos que levam a delinquir e reiterar. E também as expectativas que podem ser criadas acerca da lucratividade aferida pelo descumprimento da lei. Nesse contexto, demonstra que as decisões judiciais são ineficazes no que se refere ao efeito

⁷⁵ marcelo.jeronimo.adv@gmail.com

pedagógico, constituindo verdadeiro ‘tiro no pé’ quando se analisa a função que o judiciário deveria devolver à sociedade civil, acabando por enaltecer o forte e debilitar o fraco.

PALAVRAS-CHAVE: decisões; estímulo; descumprimento; efeito pedagógico; continuidade delitiva.

ABSTRACT

We have that the judiciary exists to provide justice to the disputes of society. What can prove to be a crass mistake when we analyze some current judicial decisions. From a more accurate perspective, it is possible to see that the conservative and even protectionist attitude of the noble judges does exactly the opposite of this. When speaking of judicial disputes that have disparate forces at their poles, the performance of the judiciary tends to increase the abyss of power that separates the two poles of the dispute. It can be seen that a decision that, even if it rightly recognizes the right, fixes little or no punishment, in addition to not solving the problem, ends up stimulating the criminal reiteration in the face of punitive insufficiency. In this text, we discuss the reasons that lead to delinquency and reiteration. And also the expectations that can be created about the profitability measured by non-compliance with the law. In this context, it demonstrates that judicial decisions are ineffective with regard to the pedagogical effect, constituting a true 'shot in the foot' when analyzing the function that the judiciary should return to civil society, ending up praising the strong and weakening the weak.

KEYWORDS: decisions; stimulus; noncompliance; pedagogical effect; criminal continuity.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 DESENVOLVIMENTO. 3 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

Este artigo objetiva problematizar as consequências das decisões judiciais no que tange à fixação em sentença de valores por danos morais e materiais, sobretudo quando as partes litigantes são compostas por uma empresa hipersuficiente e um cidadão hipossuficiente. Para tanto, se utiliza como base a percepção de que, ainda que o discurso de fundamentação das sentenças judiciais frise a disparidade de forças entre os litigantes e citem a necessidade de equipará-las, na prática pode-se observar que os valores fixados são ínfimos ante o poder econômico da parte demandada e os ganhos auferidos indevidamente com a atividade marginal. O que pode vir a estimular o descumprimento sistemático da lei e dos direitos sociais visando maior lucratividade em contrapartida ao cumprimento legislativo.

Para tal intuito, lançamos mão de pesquisa de cunho bibliográfico somado ao manuseio de legislação pertinente e jurisprudência, a fim de fundamentar a

argumentação aqui desenvolvida indicando conclusões cientificamente aceitas. Na construção argumentativa deste artigo foi utilizado o método dedutivo. Dessa forma passa-se à explanação.

Na relação de força que acaba por ser estabelecida em muitos dos litígios que chegam ao judiciário brasileiro, há de se pensar na forma como atua o próprio judiciário na aplicação da lei ante a “busca por justiça” entabulada por seus jurisdicionados. E qual é atuação do judiciário diante desta constatação? Em teoria a posição de imparcialidade e isonomia, para julgar sem privilegiar nenhuma das partes.

Neste sentido, Chasin (2012) ao analisar litigantes do Juizado Especial Cível (JEC) afirma uma posição invariável de vantagem à empresas como bancos ou operadoras de telefonia. Aponta a autora que além do poder econômico que estas empresas dispõem, o que lhes permite contratar melhores advogados e suportar tranquilamente o ônus processual, essa prevalência é ampliada pela habitualidade de litigâncias. Ora, não obstante comumente seja a parte mais forte a parte demandada, o fato de esta frequentar hodiernamente os tribunais lhe traz uma especialização na matéria legal e jurisprudência ali discutida muito superior. Ainda, além do acúmulo de conhecimento prático, há de se trazer para a balança as relações sociais e informais que os operadores destas empresas obtêm dada a habitualidade. Tudo isso lhes permite raciocinar em termos de probabilidades influenciando diretamente no resultado para que seja sempre o melhor possível.

Nesta senda, no judiciário brasileiro, assim como na sociedade, a desigualdade social é latente, abissal e elitista. Santos (1989) expõe que litígios entre partes com posições de poder estruturalmente desiguais há a deterioração da posição jurídica da parte mais fraca, a perda das garantias processuais e, contribui, assim, para a consolidação das desigualdades sociais. A menos que os poderes do juiz fossem utilizados para compensar a perda das garantias. O que será sempre difícil.

A problemática de disparidades de forças entre litigantes, suas causas e a forma como atua o judiciário, que deveria equilibrar tudo, é algo que vem sendo discutido ainda timidamente. O que precisa ser mudado, vez que aquilo que não faz parte da solução, involuntariamente pode fazer parte do problema.

2 DESENVOLVIMENTO

No direito brasileiro é impossível a imputação penal de entes de personalidade jurídica. A inimputabilidade na esfera criminal, entretanto, não exime sua responsabilização na esfera civil. Sobretudo quando se trata de litígios resultantes de atividades econômicas, quando imposição de sanções administrativas e/ou civis.

Mas, se a condenação em si não reconstitui o *status quo* inicial e tampouco desestimula a continuidade delitiva que atingirá outros hipossuficientes, e com isso toda a sociedade democrática de direito.

Para isso, uma ferramenta adequada é a Teoria Econômica do Direito. A Teoria Econômica do Direito é um estudo que parte de um viés economista e busca compreender o comportamento sociológico no âmbito do Direito. É o entendimento econômico fornecendo meios de entender e prever como os jurisdicionados reagem à aplicação da lei.

A análise econômica do crime teve sua aurora no ensaio de Gary Becker intitulado "Crime and punishment an economic approach" (Crime e punição: uma abordagem econômica, em tradução livre), publicado no Journal of Political Economy em 1968 onde o autor associa a prática de crimes à fundamentos da economia.

Becker parte da premissa de que as decisões são tomadas de forma absolutamente racionais, de livre escolha e em conformidade com a expectativa de obtenção de vantagens ou desvantagens. Ou seja, a infração da lei é uma escolha racional onde é pesada a certeza da vantagem a ser obtida em contrapartida à possibilidade de imputação, a probabilidade de que ela ocorra e a desvantagem que ela trará. Também avalia a extensão da punição necessária para que as leis sejam eficientes levando em conta fatores científicos, jurídicos e econômicos. Assim, o autor demonstra que a eficiência da legislação está diretamente ligada ao custo que o Estado possa impor aos infratores.

Assim, de acordo com a Teoria Econômica do Crime, o ilícito é cometido quando a vantagem esperada supera a desvantagem que o infrator poderia vir a sofrer. Em conformidade com o afirmado, vê-se Pires (2015) "A ideia central do modelo reside na ponderação realizada por esses mesmos indivíduos entre custos da prática delituosa e os benefícios esperados (expectativas de lucro)".

Repise-se que a decisão de infringir a lei ou não, é resultado direto de um processo de maximização da utilidade esperada, onde é confrontado, de um lado, os potenciais ganhos resultantes da ação e, por outro lado, o valor da punição e as

probabilidades de ser descoberto, processado e, ao fim, sancionado de forma apropriada.

Comungando com a Teoria econômica do Direito, a Teoria Econômica do Consumidor/Fornecedor faz análise semelhante estudando os agentes econômicos comerciais. Esta última defende que, sendo os fornecedores agentes racionais, logo maximizam a sua satisfação e reagem à incentivos. Assim, a única forma de evitar a ilicitude racional seria a penalidade ter força suficiente capaz de reduzir a satisfação desses agentes econômicos com a ilicitude. O que vai exatamente ao encontro às noções de prazer e sofrimento já encontradas nas palavras de Cesare Beccaria (1996). Beccaria apontou a necessidade de serem criados os motivos capazes de dissuadir o espírito marginal de cada ente, mantendo-o nos limites das leis.

Na busca de demonstrar o equilíbrio econômico, Vilfredo Pareto (1987) apresentou o que ficou conhecido como Ótimo de Pareto. De forma resumida, este conceito aponta existência de um limiar onde a vantagem é maximizada diante das desvantagens. O Ótimo de Pareto e o Direito se encontram quando se admite que os agentes econômicos, ao agirem de forma racional, adotam um ponto ótimo, optando pelo delinquir visto a pouca ou nenhuma força das punições judiciais.

Havendo a conclusão de que entes econômicos optam por infringir a lei por ser esta a alternativa mais vantajosa, passa-se à necessária discussão acerca da responsabilidade de atuação dos julgadores, enquanto agentes de aplicação e efetivação do legislado pelo Estado. Os quais deveriam buscar sempre dirimir os atos configurados como abusos, decorrentes justamente da disparidade de forças entre os agentes jurisdicionados.

Segundo Rodriguez (2013), existem pesquisas que discutem a função do juiz em abstrato, pretendendo explicar como um bom juiz deve se comportar, pensar e proferir as suas sentenças. Mas tais teorias acabam por se mostrarem afastadas da empiria e acabam por não demonstrarem o pensar dos juízes reais. Sob este entendimento vem Portanova (1997), que afirma haver muitos fatores, inclusive inconscientes, que afastam o julgar com isenção. Uma vez que o juiz enquanto ser humano está sob influência de seus próprios preconceitos, tendências, corporativismos e outros tantos entraves. Até mesmo seu ânimo e humor podem pesar na sentença.

Diante disso, Portanova afirma que “a função do Estado é proteger os fortes

contra os fracos”. Afinal, se o princípio jurídico é dar a cada um somente o que é seu, dê-se ao pobre a pobreza, ao desgraçado a desgraça e ao miserável a miséria.

Ressalte-se que, no Estado Social de Direito, caberia ao Estado Julgar o equilíbrio entre verdades e chegar a soluções razoavelmente justas para todas as partes envolvidas na lide. Isso, antes de ser uma questão jurídica, é uma questão social. E de acordo com o pautado, aduzem Macedo e Damasceno (2016, p. 157):

Para a efetivação do processo justo e adequado, pode-se trabalhar, além de várias outras hipóteses, com a ideia da atuação pedagógica do magistrado, o qual, de maneira pró-ativa, busca influenciar e orientar um comportamento por parte dos jurisdicionados pautados nos princípios processuais.

As autoras, enfrentam os deveres e poderes do juiz, a fim de avaliar a capacidade do mesmo em induzir condutas pautadas na boa fé processual, não devendo este manter-se inerte, e sim tomar um posicionamento ativo no tocante a isto, “sob pena de absoluto esvaziamento da função que lhe é atribuída”.

É claro que não é defensável que o juiz tome sua decisão sem uma fundamentação adequada, condizente com os dogmas legais vigentes. Mas, somando-se a isto, deve estar a consciência da necessidade do caráter sancionador como atitude pedagógica. Deve o magistrado observar que não só é necessário remediar o dano, mas também impedir que ele torne a ocorrer. E tais argumentos são cabíveis a todos os juízes. A todas as instâncias.

Fica assim acomodada a urgência para que os magistrados, de todos os âmbitos da judicialização, atuem de forma pedagógica, induzindo condutas positivas e coibindo as condutas negativas. Algo que, aliás, já foi dito por Macedo e Damasceno (2016, p. 154):

O juiz, na função de órgão do Poder Judiciário, detém uma gama de deveres e de poderes que deve ser sopesada ao efeito de, a uma, não aniquilar o protagonismo das partes, que atuam no processo sob o manto do contraditório forte e substancial, característica que acentua a democratização do processo; a duas, guardam uma pró-atividade determinante, tudo com vistas à prestação judicial tempestiva e efetiva. [...]. Nessas situações, o magistrado pode atuar com um viés pedagógico, com a outorga do mandato popular que a sua investidura no cargo, nos termos da Constituição, lhe assegura, sancionando os excessos, impondo condutas, corrigindo desvios.

Ao contrário do dever ser, o que se observa é uma atuação conservadora do magistrado, que acaba, ainda que involuntariamente, protegendo os fortes e enfraquecendo ainda mais os combalidos. Observe-se as jurisprudências abaixo, extraídas do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul onde não foram efetivas as decisões adotadas pelos julgadores. No ponto:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSTITUTO DA NOVAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PESSOA JURÍDICA. DANO MORAL. PUNITIVE DAMAGES. OCORRÊNCIA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. [...]. Em que pese, via de regra, o caso não tenha repercutidos danos mais severos, deve e coibir a conduta desidiosa praticada pela instituição financeira, a qual gera insegurança no mercado de consumo, bem como em face da sua flagrante desorganização movimentou indevidamente a máquina judiciária. Assim, o dano moral, no caso dos autos, resta caracterizado, em face à flagrante violação ao instituto da boa-fé objetiva, visto que a autora fora cobrada por uma dívida já extinta, restando caracterizado o dever de indenizar, forte nas funções reparatória, punitiva e dissuasória da responsabilidade civil. Quantum indenizatório. A contraprestação pelo sofrimento auferido tem a função de compensar a dor injustamente causada à vítima e servir de reprimenda ao agente para que não reincida em situações como a ocorrida, sendo necessária a observação das condições financeiras das partes, a gravidade do fato, além do grau de culpa no cometimento do ato ilícito. Quantum fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Deram Provimento Ao Apelo. Unânime. (Apelação Cível, Nº 70073758096, 11ª Câmara Cível, TJRS, Relator: Alexandre Kreutz, Julgado em: 21-03-2018).

Ementa: RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. TELEFONIA FIXA. "SOS FONE E ARRE. TERC. SOS FONE" NÃO CONTRATADOS. DANO MORAL DECORRENTE DO CARÁTER ILÍCITO QUE É APANÁGIO DA PRÁTICA ABUSIVA. QUANTUM QUE NÃO DEVE SER MINORADO. [...] Quantificação da indenização que deve ser mantida em R\$ 2.000,00, pois em consonância com os parâmetros utilizados por esta Turma em casos análogos. Reiteração de casos em que a ilicitude no proceder da ré se repete, demonstrando que os valores das indenizações não têm fôlego para desestimular novas condutas. Operadora que conta com o esgoelamento dos Juizados Especiais Cíveis em razão de aqui se processarem a expressiva maioria de ações massificadas. Necessidade de inaugurar-se a doutrina da punitive damage e sua co-irmã, a exemplary damage, às vezes chamadas no direito pátrio, sem muito rigor científico, de teoria do desestímulo. A ideia é punir-se com rigor o causador do dano, de forma pecuniária, destinando-se o montante indenitário diretamente à vítima. Em alguns casos, além da vítima, instituições de caridade podem ser premiadas com a punição do ofensor, ou, até mesmo o Fundo dos Direitos do Consumidor. Óbvio que o apregoado critério punitivo não poderá deixar de considerar a fortuna patrimonial do ofensor. Quanto maior esta for, maior deverá ser a indenização, para que esta possa surtir efeito. Indenizações de pequena monta não constituem punição alguma aos conglomerados econômicos. [...]. RECURSO IMPROVIDO. (Recurso Cível, Nº 71003916376, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Fabio Vieira Heerdt, Julgado em: 30-08-2012).

Ao analisar os exemplos acima, é possível perceber uma certa resistência dos julgadores em aplicar o sancionamento de forma mais condizente com o discurso que eles mesmos desenvolvem em seus acórdãos e sentenças. Tal atitude complacente acaba por motivar mais problemas do que soluções, produzindo uma situação desconfortável à aplicação da lei, pra se dizer o mínimo.

Note-se que em ambos os casos jurisprudenciais juntados, a fundamentação versa sobre a premência da utilização da sentença como instrumento penalizador, e por consequência educador. Mas em ambas, o resultado fica aquém do defendido. Acabam por faltar coerência na fixação do valor de ressarcimento vez que condenou uma instituição bancária à módica quantia de cinco mil reais. Ignorou o julgador que face ao poder econômico da parte, o valor fixado é irrisório e não cumpre sua função.

No segundo exemplo, o julgador discorre sobre a necessidade de sua decisão servir como desestímulo, versa ser indispensável a observância da fortuna da demandada, que é empresa nacional de telefonia celular, e, ao final, mantém o valor fixado em míseros dois mil reais. Novamente o valor fixado não condiz com o discurso apresentado, já que a saída de tal valor sequer será sentida no caixa da transgressora.

Tais exemplos buscam provocar uma reflexão quanto ao tema aqui enfrentado. Fica evidente que o julgador nega-se a impor uma sanção condizente com todos os fatores a serem levados em consideração, entre eles os econômicos e sociais, abrindo mão de uma atuação socialmente justa e adequada com o devido efeito pedagógico.

Em continuidade ao raciocínio, colaciona-se também outra ementa retirada do sítio virtual do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul onde, o julgador age de forma coerente ao seu discurso, e também ao defendido neste trabalho, quando exorta a fixação de outro valor à título de punição, e não somente indenização, para refrear novas investidas como a julgada. Portanto:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. MODELO PROFISSIONAL. USO INDEVIDO DE IMAGEM EM CAMPANHA PUBLICITÁRIA. DANOS MATERIAIS (LUCROS CESSANTES) OCORRENTES. NECESSÁRIA FUNÇÃO PUNITIVA DA RESPONSABILIDADE CIVIL NO CASO. DANOS MORAIS E PERDA DE UMA CHANCE INOCORRENTES. DISTINÇÃO ENTRE O DIREITO À IMAGEM E O DIREITO À PUBLICIDADE (RIGHT TO PUBLICITY). Incontroverso nos autos a responsabilidade da ré e da denunciada à lide, já que não há insurgência nesse sentido. Danos morais não caracterizados na

espécie, pois o caso em tela não envolve o direito à imagem propriamente dito, já que se trata de modelo profissional, que vive da exposição remunerada de sua imagem. [...]. Trata-se, portanto, de verdadeiros danos materiais, na forma de lucro cessantes. Danos materiais mantidos na forma fixada pela sentença, porquanto o valor de R\$ 1.000,00 para o trabalho de uma foto publicitária em revista encontra-se dentro dos parâmetros estabelecidos para a categoria profissional, conforme tabela do Sindicato dos Modelos e Manequins do Estado juntada pelo próprio autor. [...]. Todavia, ao valor dos danos materiais, na forma acima fixada, deve ser acrescido um valor, não a título de danos morais, propriamente ditos, mas sim a título de excepcional função punitiva da responsabilidade civil (Punitive Damages), para punir a conduta dos demandados ao não se utilizarem da via contratual (por não terem contratado o modelo, optando por utilizar, com seu desconhecimento, de foto constante de álbum fotográfico). Isso porque, ao se conceder apenas o valor do cachê a que o modelo teria direito, estar-se-ia incentivando quem assim agiu, pois afinal, pagaria, pela via da responsabilidade extracontratual, o mesmo valor que teria pago, anos atrás, pela regular via contratual. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (Apelação Cível, Nº 70073245102, Nona Câmara Cível, TJRS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Julgado em: 24-05-2017).

Neste derradeiro exemplo, o julgador entende que o réu utilizou indevidamente a imagem de um modelo, sem a devida contratação do mesmo, furtando-se dessa forma ao pagamento devido. Descoberto o engodo, acionada a via jurisdicional, a indenização tende a ser fixada no exato valor do prejuízo causado. Ora essa, isto por si só já seria uma vantagem indevida, visto que a pior hipótese, a judicial, é igual à hipótese que deveria ser adotada inicialmente.

O que a magistratura não percebe com tal leniência é o abalo basilar, fundamental, dos preceitos econômicos e sociais, justamente por não existir equidade no tratamento entre as partes em razão de suas condições financeiras.

A repressão a este tipo de crime não é efetiva, os poucos casos trazidos ao judiciário são tratados com desídia por quem deveria lhes garantir uma equiparação. Fazendo com que a sentença seja inócua. Ou pior, fazendo-se até estimulante.

Imagine-se um fictício fornecedor de crédito que tem 30 milhões de clientes. Agora suponha-se que este ente de personalidade jurídica resolva implantar arbitrariamente uma taxa R\$ 4,00 nas faturas de todos os seus clientes. Projetando-se tal valor, a receita indevida da operadora é acrescida de cento e vinte milhões de reais.

A operadora sabe que para cada cliente são meros quatro reais, o valor estimado de um café em uma padaria qualquer. Uma bagatela pela qual não vale o esforço de procurar os órgãos públicos. Ela conta que apenas uma parcela de seus

clientes vai perceber a cobrança indevida. E que somente uma parcela menor ainda irá entrar em contato pelos canais corporativos a fim de reclamar a cobrança indevida.

Dos 30 milhões de clientes desapropriados ilicitamente da módica quantia, quase nenhum vai procurar a via judicial e movimentar o aparato estatal para, após alguns meses de espera, receber de volta seus irrisórios poucos reais acrescidos de juros e correção monetária. O que, diga-se, nem sequer acrescentará a eles um segundo café.

O prejudicado deixa de buscar reparação porque sabe que o julgador irá ser condescendente com o rico. E ainda que o valor arbitrado, em caso de uma condenação favorável, ao prejudicado pobre seria tão ridículo a ponto de não valer a pena o esforço de buscar a reparação. Mesmo que o julgador condene o infrator em valor de danos morais, o que pareceria muito ante os meros quatro reais lesados, ainda assim os dois ou três mil reais fixados em sentença não serão desestímulo suficiente ante os 120 milhões de reais aferidos ilegalmente pela empresa. Veja-se que, se a empresa lucra 120 milhões com o descumprimento e gasta poucos milhares com os ressarcimentos, a mesma continuará a delinquir e lucrar ilegalmente. E tudo porque as sentenças foram brandas.

Assim, grandes empresas agem em desacordo com a lei enriquecendo-se ilicitamente. Estas atitudes dos fornecedores são perfeitamente compreendidas através da análise da Teoria Econômica do Direito e da Teoria Econômica do consumidor/fornecedor. O que não é compreensível é a falta de posicionamento proativo dos julgadores com fins de encerrar este ciclo.

O julgador preocupa-se em não provocar o enriquecimento sem causa do reclamante, fixando valores que não terão efeito pedagógico algum. E com isso, este mesmo julgador (que se reveste de prudência protegendo o forte), permite o enriquecimento ilícito do reclamado. Assim, o julgador dá sinal verde para que tantas outras ilegalidades sejam cometidas visto que a lucratividade é alta ante a brandura da condenação.

Observe-se que a intenção primária do Código é reparar o dano. Não de impor sanção alguma, muito menos de educar para que não se repita o erro, e menos ainda de impedir que novos danos sejam praticados. Meramente visa-se a reparação do dano causado, dentro do possível e sem exceder os limites financeiros do ocorrido naquele caso concreto. Os causadores do dano ficam obrigados a reparar, apenas,

os prejuízos causados à cada caso em específico. E somente àqueles que ingressam com ação judicial.

Além disso, somado à brandura das condenações, os criminosos se beneficiam também da morosidade e assoberbamento do judiciário evitando grande parte dos enfrentamentos judiciais. E quando o fazem, se valem das diversas fases recursais para protelar o resultado. Quando este resultado chega, já está defasado, carcomido, produzindo como efeito, para o infrator, nada mais do que um mero dissabor.

Ora, sabidamente as empresas são constituídas a fim de que deem lucro. Esta é a razão de sua existência. Portanto, cada uma das etapas de produção e gerenciamento são minuciosamente monitoradas para reduzir ao mínimo erros ou falhas em seu processo produtivo/administrativo. Maximizando, dessa forma, a lucratividade. Esses são conceitos básicos de gerenciamento de que todos temos consciência. O que talvez não ocorra a todos nós é que estes conceitos irão atingir quaisquer aspectos de gestão ou produção das empresas, inclusive os legais.

Determinada atitude é analisada. Se aumenta lucros ou reduz custos, então ela é aplicada. Um raciocínio matemático simples sopesando o custo que determinada decisão irá demandar, e a estimativa de ganhos que pode gerar. Tudo se resume a uma análise, inclusive das atitudes esperadas pelos consumidores lesados.

Assim, muitas empresas delinquentes aproveitam-se da sua superioridade de força e baixa busca pelo judiciário para dolosamente, optar pelo risco do delinquir em consequência dos benefícios patrimoniais. Compara-se o custo de cumprir a lei à risca e a probabilidade de custas/ganhos dentro de uma expectativa de clientes ou funcionários descontentes buscarem o judiciário. Em outras palavras, para alguns o crime compensa!

Se for mais vantajoso transgredir a lei, esta será rompida sem o menor pudor. Feitos os cálculos, a empresa/fornecedor/empregador irá optar pelo caminho que lhe render maiores ativos. Assim, toca-se na mesma tecla: as fixações pífias das sentenças em transgressões de diversas áreas do direito, realmente afastam a possibilidade da chamada 'indústria do processo', mas, da mesma forma, aproximam o descumprimento da lei. Neste mesmo entendimento, a palestra de Salvador Frontini (*apud* BONATTO; MORAES, 2009, p. 50):

Em palestra proferida pelo doutor Paulo Salvador Frontini, na época diretor de um grande banco, disse ele sobre as cláusulas abusivas: 'O raciocínio não é fundamentalmente jurídico na empresa, o raciocínio é empresarial, grande parte um raciocínio atuarial. Vamos calcular percentualmente quantos vão criar caso, quantos consumidores dentre, por exemplo, um banco que tem 3 milhões de correntistas, pessoas físicas, sem falar nas pessoas jurídicas. É gente que não acaba mais. De três milhões quantos irão para a fila do Procon? Uma fila com 3 milhões não existe. Se for montar um Procon para atender 3 milhões de pessoas. Então o cálculo é atuarial. O raciocínio empresarial é este. Ora não há dúvida. Obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada? Isso existe frequentemente.'

E se o transgredir a lei é um ato racional e voluntário conforme visto até o momento, não pode o judiciário permanecer agindo da mesma forma que vem agindo até agora. Não pode o aplicador da lei ser conivente com a inobservância desta. De sorte que faz-se premente que, a tão falada atitude pró-ativa do magistrado seja levada a cabo. Tem sido perceptível que os meios coercitivos utilizados até aqui não têm se mostrado coerentes com o ideal, sendo para tanto, vital a implementação de uma conotação pedagógica nas penas impostas aos crimes de cunho econômico.

Este entendimento diz respeito à eficiência da reparação a ser fixada pelo juiz. Se a sentença não leva em consideração os fatores econômicos e a lucratividade esperada no transgredir, fica despida de eficiência no momento em que não cultiva o caráter coercitivo. Estimulando, então, a reiteração da prática.

3 CONCLUSÃO

Na obra Vigiar e punir, Michael Foucault salienta que "[...] encontrar para um crime o castigo que convém, é encontrar a desvantagem cuja ideia seja tal que torne definitivamente sem atração a ideia de um delito" (2011, p. 100). Tal pensamento sintetiza o defendido neste trabalho. Não basta reparar o erro cometido, não basta indenizar o dano sofrido, é necessário que a desvantagem imputada na sentença seja tamanha a ponto de desestimular o infrator de se utilizar de sua supremacia de força para continuar a transgredir a lei. A ideia de que algumas empresas continuam a delinquir justamente porque ainda não foi definido uma punição desvantajosa o suficiente a ponto de desestimulá-los de reiterar na infração, deve ser internalizada pela

magistratura e colocada em prática a fim de equilibrar muitos dos litígios das mais diversas áreas do direito. É necessário o magistrado se imbuir de sua responsabilidade social e se despir de preconceitos perpetrados judicialmente sem a devida análise lógica.

Ora, se o fornecedor decide voluntária e racionalmente não cumprir integralmente a lei, transgredindo porque é vantajoso transgredir, cabe ao judiciário a coerção que lhe desestimule. Repise-se que a empresa atua dessa forma porque tem estudo, estatística e cálculo que fundamenta suas decisões. E se a empresa, de forma fundamentada, continua a infringir a lei, é culpa do judiciário que não a puniu de forma a desestimulá-la da continuidade delitiva.

Tudo acaba por resumir-se a um juízo econômico que é reforçado se as decisões judiciais fixam valores pífios ante a capacidade econômica da demandada. Se após a judicialização, a instrução e a fixação de sentença, a demandada terá de alcançar pouco mais do que seria devido se a lei houvesse simplesmente sido respeitada, então somente o tempo ganho protelando o inevitável já seria motivo suficiente para que não se cumprisse a lei. E acentue-se que não se resume somente ao tempo, também são considerados aqueles valores que jamais serão discutidos por total inércia dos lesados.

O entendimento jurisdicional é conservador e estimulador. Arrazoa que não se pode dar causa à chamada 'indústria do processo'. Acautela-se para não instigar o enriquecimento indevido. E aqui cabe trazer o entendimento de Teixeira (2016). O autor afirma que, ao negar sanções adequadas para evitar o enriquecimento indevido do lesado, o julgador acaba por dar causa ao enriquecimento ilícito do transgressor.

A Teoria econômica do crime explica o delinquir proposital visando maior lucratividade com a infração em comparação ao cumprimento da lei. Bem como o porquê de as sentenças judiciais fixadas de forma letárgica e conservadora serem desprovidas de efeito-pedagógico e acabarem por causar ainda mais prejuízo ao sistema legal brasileiro.

Não há desestímulo do infrator racional para que deixe de infringir. Este percebe que é mais lucrativo pagar parcas e pífias indenizações do que cumprir a lei preestabelecida. A jurisprudência, por vezes, tem o discurso necessário, mas o julgador pune de forma insuficiente. O valor deveria ser fixado para atingir o infrator de tal forma que o faça desistir de novas práticas semelhantes.

Deve, portanto, o julgador encontrar um equilíbrio que puna de forma efetiva. A sentença deve causar um efetivo punitivo-pedagógico, observada a capacidade econômica do sentenciado para que doer, mas não aleije.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Tradução de J. Cretella Junior e Agnes Cretella. São Paulo/SP: Revista dos tribunais, 1996.

BONATTO, Claudio; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Questões controvertidas no código de defesa do consumidor**. 5. ed. Porto Alegre/RS: Livraria do advogado, 1999.

CHASIN, Ana Carolina da Matta. A informalização da justiça e seu avesso: Uma análise das audiências de conciliação nos Juizados Especiais Cíveis de São Paulo. *In*: DILEMAS: **Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, v. 5, n. 2, abr./maio/jun. 2012. p. 233-265.

FONSECA, Antônio Cezar Lima da. **Direito penal do consumidor**. Código de Defesa do Consumidor e Lei nº 8.137/90. 2. ed. Porto Alegre/RS: Livraria do advogado, 1999.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhe. 39. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011.

MACEDO, Elaine Harzheim; DAMASCENO, Marina: A atuação pedagógica do magistrado na busca de um processo justo e de uma prestação adequada: Protagonismo judicial. **Revista de política judiciária, gestão e administração da justiça**, jul. 2016. Disponível em: http://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11420/2/A_Atualizacao_Pedagogica_Do_Magistrado_Na_Busca_De_Um_Processo_Justo_E_De_Uma_Prestacao_Adequada_Protagonismo_Judicial.pdf. Acesso em: 16 set. 2019.

PARETO, Vilfredo. **Manual de economia política**. 2. ed. São Paulo/SP: Nova Cultural. 1987.

PIRES, Adriane da Fonseca. A economia do crime: Precisamos falar sobre Gary Becker. **Canal ciências criminais**, ago. 2015. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/a-economia-do-crime-precisamos-falar-sobre-gary-becker/>. Acesso em: 22 maio 2019.

PORTANOVA, Rui. **Motivações ideológicas da sentença**. 3. ed. Porto Alegre/RS: Livraria do advogado, 1997.

RODRIGUEZ, José Rodrigo; FERREIRA, Carolina Cutrupi. Como Decidem os Juízes? Sobre a qualidade da jurisdição brasileira. *In*: SILVA, Felipe Gonçalves; RODRIGUEZ,

José Rodrigo. **Manual de sociologia jurídica**. São Paulo/SP: Saraiva, 2013. p. 237-268.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da Justiça. *In*: FARIA, José Eduardo. **Direito e justiça**: a função social do Judiciário. São Paulo/SP: Ática, 1989.

TEIXEIRA, Jonathas Elias. O caráter punitivo-pedagógico das indenizações de danos morais nas relações trabalhistas. Projeto de pesquisa apresentado à faculdade de ciências jurídicas da Universidade Tuiuti do Estado do Paraná. Curitiba/PR: mar. 2016. Disponível em <https://tcconline.utp.br/media/tcc/2016/02/O-CARATER-PUNITIVO-PEDAGOGICO-DAS-INDENIZACOES-DE-DANSO-MORAIS-NAS-RELACOES-TRABALHISTAS.pdf>. Acesso em: 22 maio 2019.

ST 10 - Direito civil e processual civil

CONDOMÍNIO DE LOTES, CONDOMÍNIO URBANO SIMPLES E LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO: análise das inovações da Lei nº 13.465/2017 e suas peculiaridades

Daniella Salvador Trigueiro Mendes⁷⁶
Carlos Eduardo Borges de Freitas Filho⁷⁷
Vitor Salvador Garcia Lopes⁷⁸

RESUMO

Destinou-se esse trabalho a analisar pelo método dedutivo e com abordagem bibliográficas, as peculiaridades dos regimes jurídicos relativos às introduções promovidas pela Lei 13.465/2017, principalmente em relação aos condomínios de lotes para fins urbanos, loteamentos de acesso controlado e condomínio urbano simples, com análise de seus aspectos distintivos e suas inovações. O trabalho aborda, ainda, as questões controversas e as omissões legislativas referentes aos referidos institutos, bem como as implicações do incremento quantitativo dos loteamentos no país e os seus impactos.

PALAVRAS-CHAVE: condomínio de lotes; condomínio urbano simples; loteamento de acesso controlado; lei 13.465/2017; direito urbanístico.

ABSTRACT

This work was intended to analyze, by the deductive method and with a bibliographical approach, the peculiarities of the legal regimes related to the introductions promoted by Law 13.465/2017, mainly in relation to condominiums of lots for urban purposes, controlled access allotments and simple urban condominium, with analysis of its distinctive aspects and its innovations. The work also approaches the controversial issues and the legislative omissions referring to the mentioned institutes, as well as the implications of the quantitative increase of subdivisions in the country and its impacts.

KEYWORDS: condominium of lotes; simple urban condominium; allocation of controlled access; law 13.465/2017; urban law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO. 2 A EVOLUÇÃO DO DIREITO URBANÍSTICO E INSTITUIÇÃO

⁷⁶ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais
Mestranda em Direito pela UNESP, daniella.salvador@unesp.br

⁷⁷ Faculdade de Direito de Franca, carloseduardo5320@gmail.com

⁷⁸ Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Faculdade de Ciências Humanas e Sociais
vitor-salvador.lopes@unesp.br

DAS MODALIDADES PREVISTAS NA LEI 13.465/2017. 2.1 CONDOMÍNIO DE LOTES. 2.2 LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO. 2.3 CONDOMÍNIO URBANO SIMPLES. 3 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

As alterações promovidas pela conversão da Medida Provisória nº 759/2016 na Lei Federal nº 13.465/2017 que, dentre seus diversos dispositivos, instituíram as modalidades de condomínio de lotes, condomínio urbano simples e loteamento de acesso controlado como formas de regulamentação de situações jurídicas já existentes no âmbito urbanístico, especialmente dos popularmente denominados de “condomínios fechados”.

Não obstante as dificuldades e críticas no tocante à regulamentação trazida pela Lei n. 13.465/2017, trata-se de um tema que merece a atenção dos estudiosos e operadores do direito e de outras áreas correlatas, vez que consiste na evolução do ordenamento jurídico frente a uma realidade urbanística na maior parte das cidades brasileiras.

Desse modo, é imprescindível a reflexão acerca das formas de agrupamentos urbanos que têm se apresentado na contemporaneidade, juntamente com suas demandas sociais, econômicas e estruturais.

Nessa conjuntura, este estudo buscou promover uma reflexão a respeito da maneira pela qual as profundas transformações sociais, promovidas pelo exponencial crescimento populacional e aglomeração dos centros urbanos, requerem a constante evolução do ordenamento jurídico para regulamentar as questões fáticas observadas nos diversos municípios brasileiros.

Isso porque, de acordo com Meirelles (1964, p. 307-308), cuja concepção foi reiterada por José Nilo de Castro:

O conceito de urbanismo evoluiu do estético para o social. Do “*embellir la ville*” (do tornar-se bela a cidade) passou o urbanismo para o desenvolvimento integral da sociedade, em busca da unidade e simbiose fundamentais do **homem** e da **natureza**. Daí, o conceito proposto por Hely Lopes Meirelles (*Direito municipal brasileiro. Op. Cit.*, p. 378): “urbanismo é o conjunto de medidas estatais destinadas a organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade. Entenda-se por espaços habitáveis todas as áreas em que o homem exerce coletivamente qualquer das quatro funções sociais: habitação, trabalho, circulação, recreação”. (CASTRO *apud* MEIRELLES, 1964, p. 229)

Nesse sentido, este trabalho compreende a análise crítica das novidades legislativas trazidas pela Lei n. 13.465/2017, referentes ao condomínio de lotes, condomínio urbano simples e loteamento de acesso controlado no ordenamento jurídico brasileiro. Outrossim, o desenvolvimento do tema passará pela distinção entre os institutos no âmbito urbanístico, notarial e registral, objetivando facilitar a sua individualização, apresentando os impactos e imprecisões das referidas alterações legislativas.

Também propõe-se inferir as possibilidades de atuação pela Administração Pública com finalidade à manutenção do direito de moradia e desenvolvimento ordenado dos municípios, preservando a dignidade da pessoa humana e do direito à função social da propriedade, como meio de amenização das desigualdades sociais apresentadas no contexto nacional (LOPES, 2012), por meio do método dedutivo e abordagem bibliográfica de livros e trabalhos sobre a temática.

2 A EVOLUÇÃO DO DIREITO URBANÍSTICO E INSTITUIÇÃO DAS MODALIDADES PREVISTAS NA LEI 13.465/2017

As constantes transformações sociais, econômicas e culturais ao longo da história possibilitaram a gradativa evolução do preceituado direito urbanístico⁷⁹, cujo conceito e desenvolvimento está relacionado “à cidade e às necessidades conexas com o estabelecimento humano na cidade”. (SILVA, 2018, p. 19)

Em razão das referidas transformações e do acentuado processo de urbanização sofrido pelo Brasil a partir dos anos 50 (MASSON, 2019), houve um deslocamento populacional e crescimento desordenado das cidades, culminando em desequilíbrios socioambientais em razão do parcelamento irregular do solo, problemas relacionados à infraestrutura, violência, favelização dos centros urbanos, dentre outros problemas constatados até os dias atuais.

⁷⁹ “Não vamos a esse extremo de admitir uma disciplina jurídica autônoma para o estudo e sistematização das limitações urbanísticas, porque as consideramos uma das espécies do gênero “limitação administrativa”, sujeita às regras peculiares do Direito Administrativo e do Direito Municipal, e aos princípios mais amplos do Direito Constitucional, que autoriza o condicionamento do uso da propriedade ao bem-estar social. Mas é inegável que as limitações urbanísticas, como manifestação do poder de polícia administrativa.” (CASTRO, 1964. p. 310)

Para resolução de tais mazelas, e como corolário da evolução do Estado Democrático de Direito a partir da Constituição Federal de 1988 pelo desenvolvimento das normas gerais de direito urbanístico⁸⁰, acentuou-se a responsabilidade estatal sobre a consolidação da garantia de direitos constitucionais aos cidadãos por meio do ordenamento do pleno desenvolvimento do meio urbano e do bem-estar de seus habitantes, conforme preceituado nos artigos 182 e 183 da Constituição Federal.

A regulamentação de tais garantias constitucionais foi preceituada através de diretrizes gerais previstas pela Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade)⁸¹, aplicáveis por meio dos instrumentos para execução das políticas urbanas, como o plano diretor, ou de leis municipais compatíveis com aquele instrumento⁸².

Neste contexto, verificou-se a insuficiência dos modelos até então existentes de cumprir o papel estatal na prestação eficiente da garantia do direito à cidade, à moradia e à função social da propriedade em virtude da proliferação desordenada dos habitualmente denominados “condomínios fechados”⁸³, cuja aplicação prática tem estimulado a estratificação social e estrutural dos municípios.

Assim, em que pese a atual regulamentação apresentada pela Lei nº 13.465/2017 para instituição expressa do condomínio de lotes, condomínio urbano simples e dos loteamentos de acesso controlado, resta a insegurança quanto aos impactos da referida lei ao planejamento urbanístico democrático (SILVA, 2018, p. 107), principalmente em nível municipal, em detrimento do interesse coletivo.

⁸⁰ Conforme Amadei, Pedrosa e Monteiro Filho (ano, p. 68), “[...] as alterações legislativas na história do Direito referentes ao parcelamento do solo, em três fases: (i) a primeira foi a fase civil, na qual a disciplina legal do loteamento teve no Dec.- Lei nº 58/37 a referência legal de maior expressão e perdurou até a década de 1970; (ii) a segunda, a fase civil-urbanística, da década de 1970, especialmente a partir da Lei nº 6.766/79 (marco legal de principal relevo), à 2001, que, ao caráter civil agregou-se, na lei, o atributo da tutela urbanística; (iii) a terceira, a fase civilUrbanístico-ambiental, a partir de 2001, com o parcelamento do solo urbano concebido como um capítulo (subsistema) da cidade (macrosistema), sob o influxo principiológico do Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), na qual, para além dos aspectos civis e urbanísticos, sedimentou-se a relevância normativa ambiental, sob o prisma da tutela do meio ambiente artificial.

⁸¹ Art. 1º, parágrafo único: Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

⁸² O Supremo Tribunal Federal decidiu através do RE 607.940-DR, relatado pelo Min. Teori Zavascki, pela validade da utilização de leis municipais para disciplina do ordenamento espacial urbano, desde que compatível com o plano diretor. (MASSON, 2019. p. 1554).

⁸³ “As cidades não podem ser compostas por vários “feudos murados” que dificultem o trânsito de veículos e pessoas. A realidade, porém, sob o silêncio do Estado, caminhou no sentido da multiplicação de “loteamentos fechados”, que o linguajar popular chamar de “condomínios fechados” (de modo atécnico – ao menos até o advento da Lei nº 13.465/2017. Os titulares dos lotes costumam construir uma associação que se encarrega de murar a região parcelada e de instalar uma portaria para controle de acesso de pessoas e veículos. Essa é a realidade notória do País.” (RICALDE, 2018. p. 159)

Tal insegurança decorre do fato de que a alteração legislativa em comento, aparentemente relacionada aos aspectos notariais e registrais e ao direito civil, reverbera, em verdade, em inúmeras questões urbanísticas e constitucionais, mormente aqueles referentes às garantias asseguradas na Constituição Federal de 1988.

Isso porque, além da restrição ao acesso do direito à moradia e à cidade na medida em que a implementação de estruturas privadas dificulta a integração social e estrutural do município, ainda que “amenizada” pela permissividade do acesso ao loteamento através de identificação e cadastramento do cidadão.

Outrossim, discute-se os elementos atinentes a função social da propriedade e a atuação do Poder Público por meio do Direito Administrativo inclusivo e de políticas públicas no presente panorama para estruturar um planejamento econômico e social vinculado ao planejamento urbanístico, como forma de promover o desenvolvimento igualitário e democrático do meio ambiente urbano.

2.1 CONDOMÍNIO DE LOTES

A lei 13.465/2017 positivou a existência do condomínio de lotes, com a inclusão dos artigos 1.358-A no Código Civil e alterações na lei 6.766/1979, através dos artigos 2º, § 7º e 8º, e artigo 4º, §4º, de modo a regulamentar essa figura jurídica já existente na realidade fática de diversos municípios.

A referida modalidade apresenta-se como um desdobramento do condomínio edifício vertical, tratado pelo art. 8º, alínea “a” da lei 4.941/1964, cuja peculiaridade reside na criação de condomínio composto por lotes vinculados a uma fração ideal das áreas comuns em proporção a ser definida no ato de instituição, sem transferência das áreas comuns ao Município, ou ainda ao Distrito Federal.

Por tal razão, quando o condomínio de lotes for realizado sob o aspecto de incorporação imobiliária, as obras de infraestrutura deverão ser realizadas pelo incorporador, sem que haja vedações expressas quanto à transferência dos custos ou da obrigação de fazer aos futuros adquirentes, todavia, o incorporador permanecerá responsável por eventuais omissões em face do Poder Público, com direito de regresso no caso das transferências acima citadas.

Salienta-se que, apesar da ausência de clareza quanto às regras de

urbanísticas referentes ao condomínio de lotes e a sua estrutura interna⁸⁴, é possível compreender que o conceito de lote enseja à implementação de estrutura básica, constituída por “pelos equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar e vias de circulação”, nos termos do art. 2º, §5º da Lei 6.766/79, sem prejuízo das demais disposições urbanísticas municipais e estaduais.

Assim, não haveria distinção entre os lotes com natureza de imóveis autônomos, provenientes do parcelamento, e os lotes definidos como unidades imobiliárias autônomas que constituem o condomínio de lotes.

Ainda, a lei de parcelamento do solo traz, em seu art. 4º, §4º, que “[...] poderão ser instituídas limitações administrativas e direitos reais sobre coisa alheia em benefício do poder público, da população em geral e da proteção da paisagem urbana, tais como servidão de passagem, usufrutos e restrições.” (BRASIL, 2017, p. 2)

Tal imposição expressa revela a preocupação do Poder Público em controlar a proliferação dos condomínios e minorar os impactos à sociedade em âmbito municipal, aplicando ainda as regras para zoneamento local, de modo a promover o planejamento e execução da legislação competente, assegurando a mobilidade urbana e integração da comunidade, evitando-se, dessa forma, a denominada estratificação urbana e segregação espacial (VASCONCELOS, 2013).

Assim, as aplicações das regras atinentes à Lei 4.941/1964 e 6.766/1979 demonstram a sua natureza híbrida entre condomínio edifício e loteamento, diferenciando-o dos demais institutos existentes.

2.2 LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO

Nesse seguimento, é possível dizer que os denominados “loteamentos fechados” podem ser constituídos sob a modalidade de condomínio de lotes ou sob o loteamento de acesso controlado, também introduzido pela Lei 13.465/2017, através do artigo 2º, §8º da Lei 6.766/79, cujo conceito remete à restrição do acesso de

⁸⁴ “Dada as peculiaridades do condomínio de lotes e a necessidade de definição de critérios para sua implementação, em face das exigências constitucionais e legais de preservação ambiental e de ordenação da cidade, a alteração legislativa introduzida pela Lei 13.465/2017 deveria dispor sobre os requisitos mínimos a serem adotados na legislação municipal para essa espécie de fracionamento do solo.” (CHALHUB, 2018)

terceiros à área loteada.

A modalidade em comento não apresenta natureza condominial, e sim o parcelamento da área e a criação de lotes autônomos, com transferência da área comum ao Poder Público, com possibilidade de instalação de portarias para o controle de acesso de pessoas e veículos, que deverão se identificar para acessar o local. Sob tal aspecto, a legislação veda a proibição de acesso de terceiros, desde que previamente identificados.

A restrição de controle deverá ser concedida através de ato administrativo do poder público municipal a algum representante dos interesses dos moradores da região loteada, que poderá ser exercida por associações com a finalidade de administração do empreendimento.

Assim, ao contrário do previsto ao condomínio de lotes, as vias de circulação são bens públicos municipais, que impõem a aplicação das infraestruturas básicas e legislações urbanísticas já mencionadas.

2.3 CONDOMÍNIO URBANO SIMPLES

O condomínio urbano simples foi criado pela Lei 13.465/2017, sem qualquer inserção junto ao Código Civil, aplicando-se a imóveis urbanos. Essa modalidade enquadra-se como um condomínio edilício, mas que dispensa algumas formalidades em razão de sua pequena dimensão de aplicabilidade, sobretudo em terrenos onde haja mais de uma construção, nos quais os titulares objetivam a individualização das unidades autônomas, cada uma com matrícula própria.

Cada unidade autônoma permanecerá vinculada a uma fração ideal das áreas comuns, vedado o bloqueio de seu acesso ao logradouro público, mas que poderão ser alienadas e gravadas livremente por seus titulares. É necessário ainda que sejam observadas as legislações urbanísticas municipais e estaduais.

Diante da sua natureza simplificada, não será necessário a instituição de uma convenção de condomínio, cujas disposições podem ser eventualmente formalizadas através de um instrumento particular.

Ainda que se trate de um condomínio edilício, a referida modalidade foi criada sob a fundamentação de que seria necessário promover a regularização e facilitação de unidades autônomas em regiões com hipossuficiência econômica, traduzindo a

realidade de diversos terrenos e famílias que constroem suas residências em um mesmo terreno.

3 CONCLUSÃO

As alterações promovidas pela Lei 13.465/2017 introduziram no ordenamento jurídico novas modalidades urbanísticas já existentes nos municípios brasileiros, refletindo as alterações promovidas pelo adensamento populacional.

Nota-se, contudo, que apesar do intuito de regular as novas formas de loteamentos e condomínios, houve a omissão do legislador quanto às peculiares de cada instituto, sobretudo às determinações urbanísticas e características mínimas de sua instituição, ensejando eventuais e futuros conflitos a serem sanados, principalmente, pelo Poder Público Municipal, em razão das peculiaridades locais.

REFERÊNCIAS

AMADEI, Vicente de Abreu; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; MONTEIRO FILHO, Ralpho Waldo de Barros. Primeiras impressões sobre a Lei nº 13.465/2017.

ARISP. Disponível em:

https://www.dropbox.com/s/bj7on9wtb8w1rt9/Primeiras%20Impress%C3%B5es%20sobre%20a%20Lei%20n%C2%BA%2013.465_2017finalizado_sem%20marcas.pdf?dl=0. Acesso em: 13 jun. 2019.

AMANAJÁS, Roberta; KLUG, Letícia. Direito à cidade, cidades para todos e estrutura sociocultural urbana. *In*: COSTA, Marco Aurélio; MAGALHÃES, Marcos Thadeu Queiroz; FAVARÃO, Cesar Bruno (Orgs). **A nova agenda urbana e o Brasil**: insumos para sua construção e desafios a sua implementação. IPEA. Brasília. 2018. p. 29-44. Disponível em:

<http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8622/1/Direito%20%C3%A0%20cidade.pdf>. Acesso em: 16 de jun. 2019.

ANDRADE, Leandro Teodoro. **Direito à cidade, plano diretor e função social da propriedade**: perspectivas desde a análise do plano diretor estratégico do município de São Paulo de 2014. Franca: Universidade Estadual Paulista. Faculdade de Ciências Humanas e Sociais. 2017.

BALDISSERA, Fábio Machado. TREMARIN, Felipe. Condomínio de lotes para fins urbanos. **Revista IBRADIM de Direito Imobiliário**, n. 1, nov. 2018. pag. 110-120.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979. Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 10 julho. 2001 Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 10 jun. 2019a.

BRASIL. **Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamento os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 10 jun. 2019b.

BRASIL. **Lei n. 13.465, de 11 de julho de 2017**. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm. Acesso em: 10 jun. 2019c.

CASTRO, José Nilo de. **Direito municipal positivo**. 2. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 1991.

CASTRO, José Nilo de. **Direito municipal brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1964. v. 1. p. 310.

CHALHUB, Melhim Namem. Condomínio de lotes de terreno urbano. Notas sobre o art. 1.358-A do Código Civil e arts. 2º e 4º da Lei 6.766/1979. **Estatuto Fundiário brasileiro**: comentários à Lei 13.465/17. São Paulo: Editora IASP, 2018.

CORRÊA, Roberto Lobato; PINTAUDI, Silvana Maria; VASCONCELOS, Pedro de Almeida. **A cidade contemporânea**: segregação espacial. São Paulo: Contexto, 2013.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo e dignidade da pessoa humana. **Revista digital de direito administrativo**, v. 1, n. 2, p. 260-279, 12 mar. 2014. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/74853/pdf>. Acesso em: 29 jun. 2019.

FRANCISCO, Ronaldo Vieira; GOLDFINGER, Fábio Ianni. **Direito urbanístico**. 3. ed. rev. ampl. e atual. Editora JusPodivm. 2018.

LOPES, Simone Dalila Nacif. O direito fundamental à moradia como critério inafastável de interpretação das normas jurídicas e do incremento da função social da posse. **Série Aperfeiçoamento de Magistrados 10**. Curso: Processo Civil. Procedimentos Especiais. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/10/processocivil_275.pdf. Acesso em: 17 jun. 2019.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**: teoria e prática. 10. ed. rev. atual.

ampl. Salvador: Editora Juspodivm, 2019.

MARICATO, Ermínia. **Metrópole na periferia do capitalismo**: ilegalidade, desigualdade e violência. Hucitec Editora. Disponível em: https://erminiamaricato.files.wordpress.com/2012/09/metropole_periferia_capitalismo1.pdf

MASSON, Nathalia. **Manual de direito constitucional**. 7. ed. revista, atualizada e ampliada. Salvador: Juspodvim, 2019. p. 1554.

MEDAUAR, Odete. Caracteres do direito urbanístico. direito urbanístico e qualidade de vida nas cidades. **Revista de Direito Difusos**, v. 2, ago. 2000. p. 133-139.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 25. ed. Malheiros Editores. São Paulo. 2000.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito municipal brasileiro**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1964. v. 1.

MIRANDA, João. **Estudos de direito do ordenamento do território e do urbanismo**. AAFDL Editora: Lisboa, 2016.

SERRA, Márcio Guerra; SERRA, Monete Hipólito. **Registro de imóveis iii: procedimentos especiais**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. (Coleção Cartórios / coordenação Christiano Cassettari)

SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. 8. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

RICALDE, Mario do Carmo. **Regularização fundiária rural e urbana: impactos da Lei nº 13.465/2017**. Campo Grande: Contemplar, 2018. p. 159.

VASCONCELOS, Pedro de Almeida; CORRÊA, Roberto Lobato; PINTAUDI, Silvana Maria. **A cidade contemporânea: segregação espacial**. São Paulo: Contexto, 2013.