

XXVI SIMPÓSIO JURÍDICO

INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS E JUSTIÇA NO SÉCULO XXI



ORGANIZADORES

Débora Goeldner P. Oliveira
Silvia Regina E. Gonzaga
Taís Zanini de Sá
Roberson Neri Costa

COORDENAÇÃO TECNOLOGIA E INFORMAÇÃO

Rafael Caldini Raniero

COMISSÃO DE EVENTO CIENTÍFICO

Anna Júlia Moreschi Valente
Debora Goeldner Pereira Oliveira
Giovanna Christina Moreli Alcantara da Silva
Gabriela Amorim Paviani
Gisele Mara de Oliveira
João Lucas Foglietto de Souza
Matheus Zorzi Sá
Rafael Raniero
Roberson Neri Costa
Silvia Regina Emiliano Gonzaga
Taís Zanini de Sá

2024

CENTRO DE ENSINO SUPERIOR DO PARANÁ – CESPAR

DIRETORA GERAL E COORDENADORA DO CURSO DE DIREITO

Debora Goeldner Pereira Oliveira

DIRETORA ACADÊMICA / VICE-PRESIDENTE

Elza Korneiczuk Meller

DIRETOR DE ENSINO

Célio Raniero

XXVI SIMPÓSIO JURÍDICO

INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS E JUSTIÇA NO SÉCULO XXI

COMISSÃO ORGANIZADORA

Débora Goeldner P. Oliveira

Silvia Regina E. Gonzaga

Taís Zanini de Sá

Roberson Neri Costa

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

COMISSÃO DE EVENTO CIENTÍFICO

Debora Goeldner Pereira Oliveira

Giovanna Christina Moreli Alcantara da Silva

Gabriela Amorim Paviani

Gisele Mara de Oliveira

João Lucas Foglietto de Souza

Matheus Zorzi Sá

Rafael Raniero

Roberson Neri Costa

Silvia Regina Emiliano Gonzaga

Taís Zanini de Sá

Faculdade de Direito / Faculdade Maringá
Avenida Prudente de Moraes, 815 – CEP 87020-010 – Maringá – Paraná –
Brasil Fone: +55(44)3027-1100 / Fax: +55(44)3027-1200

XXVI SIMPÓSIO JURÍDICO

INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS E JUSTIÇA NO SÉCULO XXI

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Simpósio Jurídico (26. : 2024 : Maringá, PR)
XXVI Simpósio jurídico [livro eletrônico] :
inovações tecnológicas e justiça no século XXI /
organização Débora Goeldner P. Oliveira...[et al.]; --
Maringá, PR :
Ed. dos Autores, 2024.

PDF

Vários autores.

Outros organizadores: Silvia Regina E. Gonzaga,
Taís Zanini de Sá, Roberson Neri Costa

Bibliografia.

ISBN 978-65-01-26205-5

1. Direito e tecnologia 2. Inovações tecnológicas
3. Justiça I. Oliveira, Débora Goeldner P.
II. Gonzaga, Silvia Regina E. III. Sá, Taís Zanini
de. IV. Costa, Roberson Neri. V. Raniero, Rafael
Caldini. VI. Título.

24-243178

CDU-34:007

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito e tecnologia 34:007

Eliete Marques da Silva - Bibliotecária - CRB-8/9380

O conteúdo dos artigos é de responsabilidade exclusiva dos autores. Os editores e o conselho editorial não se responsabilizam pela redação nem pelos conceitos emitidos pelos colaboradores. Copyright: Curso de Direito da Faculdade Maringá. Direitos desta obra reservados ao Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá. Av. Prudente de Moraes, 815, Centro, CEP 87020-010, Maringá-PR. Tel.: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200. www.faculdadesmaringa.br. É proibida a reprodução total ou parcial desta obra sem autorização expressa do Editor.

Realizado entre os dias 22 ao 24 de outubro de 2024.
MARINGÁ, 2024.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	7
1. A ATRIBUIÇÃO DO AGRAVO INTERNO COMO MECANISMO DE CONTROLE DE DECISÕES MONOCRÁTICAS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO Isabely Moraes Neves , Gabriela Amorim Paviani	8
2. A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO SOB A ÓTICA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E DA TEORIA DOS JOGOS Laura de Oliveira Geraldo, João Lucas Foglietto de Souza.....	17
3. A CULTURA DO CANCELAMENTO VIRTUAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS Kinberlly Macena Marques, Taís Zanini de Sá	28
4. A DESTINAÇÃO DOS EMBRIÕES CRIOPRESERVADOS EM CASO DE DISSOLUÇÃO DO MATRIMÔNIO Marianna Carla Oliveira Brito, Taís Zanini de Sá	53
5. A DISCRIMINAÇÃO ETÁRIA NO MERCADO DE TRABALHO ATUAL SOB O DESCUMPRIMENTO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS Julia Rafaela Ferreira Blis, Marice Taques Pereira	67
6. A EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS NACIONAIS SOBRE O TRÁFICO DE MENORES PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL Ketlin Terezinha Rufato, Matheus Zorzi Sá.....	77
7. A IMPORTÂNCIA DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL Giovana Pimentel Francisco, Matheus Zorzi Sá.....	92
8. A (IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL AOS CRIMES HEDIONDOS: UMA QUESTÃO DE (IN)CONSTITUCIONALIDADE Gisele Mara de Oliveira, Giovanna Juliatti Bueno, Indaira Tavares Pinha.....	101
9. A INFLUÊNCIA DA MÍDIA EM JULGAMENTOS PELO JÚRI: ANÁLISE DO CASO CONCRETO DENOMINADO “MANÍACO DA TORRE” Aline Fernanda do Nascimento Ribeiro, Matheus Zorzi Sá	112
10. A INFLUÊNCIA DA MÍDIA NO TRIBUNAL DO JÚRI, EM CRIMES DE GRANDE REPERCUSSÃO Estefany Helena Loes, Wilson Euclides Guazzi Massali	129
11. A INTERSEÇÃO ENTRE A LEGISLAÇÃO DE ABUSO DE AUTORIDADE E O CRIME DE LESÃO CORPORAL Elesandro Povh Xavier	150
12. A PUBLICIDADE REGISTRAL COMO GARANTIA DE SEGURANÇA JURÍDICA: DESAFIOS E LIMITES À LUZ DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD) Ana Júlia Godinho, Dieine Francis, Vitor Augusto Faria Pereira, Gabriela Amorim Paviani	159

13. A VIOLÊNCIA ESTRUTURAL E SUAS IMPLICAÇÕES NO DESENVOLVIMENTO INFANTIL	
Caroline Martins Alcamim, Gabriela Amorim Paviani	169
14. A VULNERABILIDADE DA VÍTIMA NO CRIME DO ART. 217-A	
Thuany Alana Nunes Da Silva, Wilson Euclides Guazzi Massali	179
15. ALIENAÇÃO PARENTAL, ABUSO SEXUAL E AS MEDIDAS JUDICIAIS: MANTER, ALTERAR OU REVOGAR A LEI Nº 12.318/2010	
Kátia Valéria Omura, Fernando Rodrigues de Almeida.....	206
16. ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES NAS REGRAS DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE E A VIOLAÇÃO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA	
Milena Hildebrando Faria, Cláudia Regina Voroniuk.....	234
17. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE: DIFICULDADES COMPROBATÓRIAS	
Lucemar Rocha Santana Simoneto, Cláudia Regina Voroniuk	252
18. AS INTERFACES E DESAFIOS JURÍDICOS NA INTERSEÇÃO ENTRE DIREITO PENAL E CIVIL NA RESPONSABILIZAÇÃO POR VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA	
Adriana Francisca de Souza	267
19. CONCESSÃO DE LICENÇA-PATERNIDADE EQUÂNIME: UM CAMINHO PARA A IGUALDADE DE GÊNERO NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS	
Andréa Paula Benevino dos Santos, Marice Taques Pereira.....	287
20. CONFRONTAÇÃO ENTRE JUSTIÇA E LEGALIDADE APLICADAS A CASOS EXTREMOS: ESTUDO BASEADO NO CASO DOS EXPLORADORES DE CAVERNA	
João Felipe Leite de Souza, Matheus Zorzi Sá.....	308
21. CRIME COMO FATO SOCIAL: A INFLUÊNCIA DO PENSAMENTO POSITIVO	
Jéssica Bérghamo Miranda	323
22. DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA NOS REGISTROS PÚBLICOS	
Beatriz Rodrigues de Azevedo Camilo, Fabio Bige de Oliveira Soares, Moacir de Freitas da Silva, Gabriela Amorim Paviani.....	332
23. ELISÃO FISCAL, EVASÃO FISCAL E O PAPEL DA HOLDING NÃO ESTRUTURADA: UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA APROFUNDADA DOS IMPACTOS NOS DIREITOS DA PERSONALIDADE	
João Lucas Foglietto, Eduarda Rodrigues Piovezan, Isabely Moraes Neves	342
24. EXPRESSÕES LATINAS E BROCARDOS NO TEXTO JURÍDICO COMO RECURSOS LINGUÍSTICOS PERSUASIVOS	
Marina Godoi Gazola, Silvia Regina Emiliano Gonzaga.....	349
25. HOLDING FAMILIAR: UMA NOVA FERRAMENTA TRIBUTÁRIA NO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO	
Giovanni José Scramin Romão, Anna Júlia Moreschi Valente	363

26.IMPACTO DO ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO NA SAÚDE MENTAL DOS TRABALHADORES	
Isadora Ribeiro Segatto, Marice Taques Pereira.....	378
27.JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E ATIVISMO JUDICIAL: IMPLICAÇÕES PARA A DEMOCRACIA BRASILEIRA	
Maria Regina Guimarães Navarro, Gabriela Amorim Paviani.....	390
28.MÃES ENCARCERADAS E AS VIOLAÇÕES DE SEUS DIREITOS DENTRO DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO	
Eduarda da Silva Rocha, Matheus Zorzi Sá.....	400
29.O DESVIO DE FINALIDADE EXISTENTE NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E O CASO DA LOJAS AMERICANAS	
Ana Carolina de Mello, Gabriela Amorim Paviani.....	414
30.O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE E SUA RELAÇÃO COM O AGRAVO CONTRA DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS	
Franciely Guilherme Pinto Barbosa, Gabriela Amorim Paviani.....	431
31. OS DESAFIOS NA CONCESSÃO DO BPC-LOAS	
Maria Clara Lima Amarães, Tais Zanini de Sá.....	441
32.PENSÃO POR MORTE PARA CÔNJUGES: IMPACTO DA EC 103/2019 SOBRE O TEMPO DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO	
Débora Franciely Fonseca, Claudia Regina Voroniuk.....	459
33.PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E SUA INFLUÊNCIA NA ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS REPETITIVOS	
João Gabriel Palazzo Peres, Maria Carolina Torres Valério, Nathalia Pontara Silva, Ma. Gabriela Amorim Paviani	483
34.PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO: ESTUDO DO TRABALHO EXECUTADO POR MOTORISTAS DE APLICATIVO	
Ana Beatriz de Souza Araujo, Ana Julia Rodrigues Dos Santos, Daniel De Oliveira Moreira, Vitor Monarin	493
35.PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA APLICADO À RECUPERAÇÃO JUDICIAL	
Michely Calciolari de Souza, Paulo Roberto Monteiro do Prado	504
36.RESPONSABILIDADE CIVIL DE EMPRESAS QUANTO AOS DANOS AMBIENTAIS CAUSADOS POR MICROPLÁSTICOS	
Keane Teixeira Barbosa, Juliane AP. Kerkhoff.....	524
37.RESPONSABILIDADE PENAL NO CONTEXTO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NO ÂMBITO DAS CRIANÇAS SOLDADO: UM ESTUDO SOBRE O CASO DOMINIC ONGWEN	
Fernanda Roque Marcondes, Fernando Rodrigues de Almeida.....	543
38.SAÍDA TEMPORÁRIA DE PRESOS: INSTRUMENTO DE REINTEGRAÇÃO SOCIAL OU AUMENTO DA CRIMINALIDADE?	
Genésio Augusto Corcetteo, Matheus Zorzi Sá	559

APRESENTAÇÃO

O XXVI Simpósio Jurídico: Inovações Tecnológicas e Justiça no Século XXI reúne uma rica coletânea de artigos acadêmicos que abordam os desafios e as transformações do sistema jurídico frente às demandas contemporâneas. Esta obra reflete o compromisso do Centro de Ensino Superior do Paraná (CESPAR) e da Faculdade de Maringá com a produção e a difusão do conhecimento jurídico.

Organizado por uma equipe dedicada de pesquisadores, docentes e estudantes, o livro apresenta discussões aprofundadas sobre temas centrais para o Direito no século XXI, incluindo o impacto das tecnologias emergentes no sistema de justiça, a influência da mídia em julgamentos, os desafios éticos no uso da inteligência artificial e as novas perspectivas para métodos alternativos de resolução de conflitos.

Cada artigo foi selecionado com base em sua relevância acadêmica e prática, sendo fruto de investigações minuciosas e reflexões críticas que dialogam com os desafios da sociedade contemporânea. Os trabalhos apresentados não apenas destacam a importância da inovação e da adaptabilidade no campo jurídico, mas também reforçam o papel do Direito como instrumento de justiça, inclusão e transformação social.

A diversidade de temas tratados reflete a amplitude e a profundidade dos debates promovidos durante o simpósio, proporcionando ao leitor uma visão abrangente e atualizada das questões mais prementes que permeiam o Direito. Além disso, a obra ressalta a importância do diálogo interdisciplinar, essencial para enfrentar os desafios impostos pelas inovações tecnológicas e pelas mudanças sociais.

Este livro é dedicado a todos que compartilham o compromisso com o avanço do conhecimento jurídico e a busca por soluções criativas e efetivas para os problemas do mundo contemporâneo. Esperamos que esta coletânea inspire novas reflexões, pesquisas e práticas, contribuindo para a construção de um sistema jurídico mais eficiente, ético e adaptado às demandas de nosso tempo.

1. A ATRIBUIÇÃO DO AGRAVO INTERNO COMO MECANISMO DE CONTROLE DE DECISÕES MONOCRÁTICAS NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

Isabely Moraes Neves ¹
Gabriela Amorim Paviani ²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO 2
CARACTERÍSTICAS E
PROCEDIMENTOS DO AGRAVO
INTERNO. 3 DO CONTROLE DAS
DECISÕES MONOCRÁTICAS POR
MEIO DO AGRAVO INTERNO. 4
CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

RESUMO: O presente artigo, por meio da aplicação do método lógico dedutivo, possui por objetivo central a análise do agravo interno tal qual um instrumento de controle das decisões monocráticas no processo civil brasileiro, destacando sua relevância no contexto do Código de Processo Civil de 2015. A partir de uma abordagem crítica, discute-se a importância do agravo interno na revisão de decisões individuais, especialmente em casos fundamentados em precedentes judiciais vinculantes. O estudo explora as exigências legais para sua interposição, como a fundamentação adequada e a demonstração de distinções fáticas relevantes entre os

casos analisados, além de técnicas relevantes ao tema: *distinguishing* e do *overruling*. Conclui-se que o agravo interno é essencial para garantir a colegialidade, a transparência e a legitimidade do processo, embora sua aplicação demande cuidado técnico e respeito às diretrizes argumentativas do CPC/2015.

PALAVRAS-CHAVE: Agravo interno. Código de Processo Civil. Decisões monocráticas. Revisão.

1. INTRODUÇÃO

O agravo interno, como ferramenta de controle das decisões monocráticas no processo civil brasileiro, constitui um mecanismo relevante para assegurar a colegialidade e a uniformidade do sistema jurídico.

A promulgação do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) enfatizou a importância do controle sobre os julgamentos individuais, especialmente em um contexto no qual

¹Acadêmica do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade Maringá.

² Docente no curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Maringá. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), e-mail: gabriela.paviani@gmail.com.

a aplicação de precedentes judiciais vinculantes tem ganhado relevância.

Nesse cenário, surgem desafios quanto à delimitação do papel do relator e à necessidade de mecanismos que garantam a adequada análise das decisões, evitando arbítrios e assegurando a legitimidade processual.

Nesse sentido, o presente artigo, o qual valeu-se do método lógico dedutivo, busca analisar a atribuição do agravo interno como uma resposta procedimental para a revisão e o controle dessas decisões, destacando sua eficácia e os limites impostos pela estrutura normativa e pela realidade prática dos tribunais.

2. CARACTERÍSTICAS E PROCEDIMENTOS DO AGRAVO INTERNO

O agravo interno é um recurso previsto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015 (CPC), que estabelece que contra decisões monocráticas proferidas por relatores nos tribunais de 2º grau cabe agravo interno para o respectivo órgão colegiado. Sua base legal se encontra também nos regimentos internos dos tribunais, que estabelecem regras específicas sobre o processamento e julgamento deste recurso, em consonância com o CPC.

A função primordial do agravo interno é permitir que decisões interlocutórias de 2º grau, que foram

proferidas individualmente por um relator, possam ser reavaliadas por um colegiado, ou seja, um conjunto de juízes que compõem o tribunal. Essa reavaliação é importante porque reforça o princípio da colegialidade, essencial para a segurança jurídica, ao garantir que as decisões judiciais não sejam tomadas isoladamente, mas, sim, com a participação de vários magistrados, aumentando a chance de que a melhor interpretação da lei seja aplicada.

Ademais, o agravo interno se configura como um instrumento capaz de assegurar a correção de eventuais erros ou equívocos cometidos pelo relator. Ao possibilitar a submissão da decisão ao colegiado, garante-se uma segunda análise da questão, o que pode ser crucial em litígios complexos ou de grande repercussão.

O agravo interno, portanto, atua como um meio de controle de qualidade das decisões judiciais.

O agravo interno ou regimental tem natureza recursal¹. Vários são os motivos que conduzem à conclusão em prol da natureza jurídica de recurso processual do instituto. Em primeiro lugar, a ampla previsão na legislação federal revela a constitucionalidade do instituto como recurso processual. Trata-se de agravo com previsão legal, conforme se infere dos artigos 120, parágrafo único, 532, 545, 557, § 1º, todos do Código de Processo Civil, além dos artigos 25, § 2º, e 39, ambos da Lei n. 8.038, de 1990. Assim, a despeito de o § 2º do artigo 25 prestigiar a tradicional

denominação “agravo regimental”, o agravo é evidentemente legal, por estar inserto no bojo da Lei n. 8.038, de 1990. Por outro lado, a igual previsão do agravo nos regimentos internos não compromete a constitucionalidade nem interfere na natureza do instituto, porquanto os tribunais têm a autorização constante da alínea “a” do inciso I do artigo 96 da Constituição Federal, razão pela qual podem, em relação aos recursos processuais, reproduzir o disposto na legislação federal. (SOUZA, 2014, p.961).

O prazo para interposição do agravo interno é de 15 dias úteis, contados a partir da intimação da decisão agravada, conforme o artigo 1.003, § 5º, do CPC/2015. Ressalta-se que se trata de um prazo preclusivo, ao passo que, caso ultrapassado, a parte perde o direito de interpor o recurso. Tal aspecto é fundamental, já que a segurança jurídica e a celeridade processual exigem que os prazos processuais sejam respeitados para evitar a eternização dos litígios. (GONÇALVES, 2023, p.196).

A interposição do agravo interno ocorre por meio de uma petição dirigida ao relator que proferiu a decisão agravada. Nesta petição, o agravante deve apresentar de forma clara e detalhada as razões pelas quais a decisão deve ser reformada ou anulada, bem como expor a fundamentação jurídica que sustenta seu pedido, além de ser acompanhada de todos os documentos necessários para a

compreensão da controvérsia, como cópias da decisão agravada e de outras peças processuais pertinentes. (SOUZA, 2014, p.963).

Para que o agravo interno seja aceito e processado, a petição deve atender a alguns requisitos essenciais. O primeiro deles é a apresentação das razões do pedido, isto é, a parte agravante deve indicar especificamente os pontos em que discorda da decisão e justificar por que entende que a decisão deve ser revista. Esta argumentação deve ser clara, objetiva e bem fundamentada, abordando os aspectos de fato e de direito que embasam a pretensão de reforma da decisão. (GONÇALVES, 2023, p.198).

Além disso, a petição deste recurso exige a instrução com as peças necessárias para a compreensão da controvérsia. Isso significa que o agravante deve juntar à petição todos os documentos e decisões relevantes que permitam ao órgão colegiado entender plenamente a questão em discussão. Sem essa documentação, o recurso pode ser indeferido, por falta de elementos suficientes para a análise do colegiado. (BARROSO; LETTIERE, 2019, p.913).

Outro requisito importante é que o agravante impugne especificamente os fundamentos da decisão agravada, portanto, o agravo interno não pode ser genérico, ou seja, a parte não pode simplesmente pedir a

revisão da decisão sem apresentar motivos concretos. Assim, ela deve atacar diretamente os pontos levantados na decisão monocrática, refutando os argumentos apresentados pelo relator e demonstrando porque estes estão incorretos ou são inadequados ao caso. (BARROSO; LETTIERE, 2019, p.913-914).

Após a interposição do agravo interno, o relator da decisão agravada analisará se há razões para reconsiderar sua própria decisão. O poder de retratação mostra-se uma etapa importante do processamento do agravo interno, principalmente quando o foco são as decisões monocráticas, pois permite que o relator, ao verificar que sua decisão foi equivocada ou que novos argumentos relevantes foram apresentados, modifique sua decisão sem a necessidade de submeter o recurso ao julgamento do colegiado. (GONÇALVES, 2023, p.197).

Caso o relator não se retrate, o agravo interno será encaminhado para julgamento pelo órgão colegiado do tribunal. Nesse momento, a parte agravada (aquela que se beneficiou da decisão monocrática) será intimada a apresentar sua resposta, no prazo de 15 dias úteis. A resposta da parte agravada é igualmente relevante, pois permite que o colegiado tenha acesso aos argumentos de ambas as partes antes de proferir sua decisão. (GONÇALVES, 2023, p.197).

Após o prazo de resposta, o relator encaminhará o agravo interno para julgamento pelo colegiado, que decidirá se a decisão deve ser mantida ou reformada. Esse julgamento é feito com base nos elementos apresentados pelas partes, ou seja, sem a produção de novas provas ou depoimentos, exceto se o regimento interno do tribunal permitir a realização de sustentação oral, o que é uma particularidade de cada tribunal.

Neste sentido, posicionando-se com relação ao julgamento estendido no agravo interno, pondera Fabiano Carvalho, José Roberto F. Gouvêa, Luís Guilherme A. Bondioli e João Francisco N. da Fonseca (2022, p.260-261):

Admite-se que, no julgamento, órgão colegiado competente não conheça do agravo interno ou, dele conhecendo, lhe dê ou lhe negue provimento. Contra o acórdão, em tese, será possível a interposição dos seguintes recursos: embargos de declaração, recurso ordinário, recurso especial e recurso extraordinário. Se o resultado do agravo interno não for unânime, em algumas hipóteses, poderá ter lugar a ampliação do colegiado para concluir o julgamento. Isso ocorrerá nos casos em que o órgão colegiado admitir o agravo interno interposto contra decisão unipessoal proferida em apelação ou que haja dado provimento ao agravo de instrumento interposto de decisão que julgou parcialmente o mérito (art. 932, III, IV e V). Se o julgamento do agravo interno permear a solução da causa, seja em apelação ou em agravo de instrumento, caberá

aplicar a técnica do julgamento estendido. Porém, nas hipóteses em que o agravo interno for declarado inadmissível ou provido para cassar a decisão unipessoal (v.g., falta de fundamentação), ainda que por maioria de votos, não será possível ampliar o quórum do colegiado.

Em regra, o agravo interno não possui efeito suspensivo, o que significa que a decisão monocrática continua a produzir efeitos até que haja a decisão definitiva do colegiado. No entanto, o agravante pode solicitar ao relator que seja concedido efeito suspensivo ao recurso, caso demonstre que a execução imediata da decisão agravada pode causar dano irreparável ou de difícil reparação. (BUENO, 2023, p.1958).

A concessão de efeito suspensivo, contudo, é excepcional e depende de uma análise criteriosa do relator. O agravante precisa demonstrar de forma clara o perigo de dano caso a decisão seja imediatamente executada. Assim, o agravo interno, geralmente, não impede a continuidade dos efeitos da decisão agravada, o que confere maior celeridade ao processo, ao mesmo tempo que mantém a possibilidade de revisão colegiada da decisão. (BUENO, 2023, p.1958-1959).

O agravo interno é julgado pelo órgão colegiado do qual o relator faz parte, conforme estabelece o regimento interno do tribunal. O julgamento é pautado nos argumentos apresentados

pelas partes, sem a produção de novas provas, exceto em casos excepcionais. O colegiado pode decidir por maioria de votos, sendo que o relator terá a função de relatar o caso e votar juntamente com os demais membros do colegiado.

O Código de Processo Civil de 2015 não prevê expressamente a possibilidade de sustentação oral no julgamento de agravos internos, ficando a critério dos regimentos internos dos tribunais permitir ou não essa prática. Ademais, é importante destacar que o CPC prevê a aplicação de multa para recursos protelatórios. Caso o tribunal entenda que o agravo interno foi interposto de forma manifestamente inadmissível ou improcedente, com o único objetivo de retardar o processo, poderá condenar o agravante a pagar uma multa de 1% a 5% sobre o valor da causa, conforme o artigo 1.021, § 4º, do CPC.

3. DO CONTROLE DAS DECISÕES MONOCRÁTICAS POR MEIO DO AGRAVO INTERNO

O agravo interno apresenta-se tal e qual um mecanismo para o controle das decisões monocráticas no direito processual civil brasileiro. Embora sua função primordial seja garantir a colegialidade das decisões e preservar os direitos ao contraditório e à ampla defesa, o uso desse recurso na prática frequentemente revela uma série de desafios que comprometem sua eficácia e, paradoxalmente, podem minar os

objetivos de celeridade e eficiência processual buscados pelo legislador.

Decisões monocráticas, ao concentrarem em um único magistrado o poder de resolver questões substanciais, representam uma concentração de poder que deve ser equilibrada pela possibilidade de revisão colegiada. A colegialidade, enquanto princípio estruturante dos tribunais, é essencial para assegurar que as decisões judiciais reflitam um debate plural e fundamentado, evitando arbitrariedades ou interpretações unilaterais. Nesse contexto, o agravo interno surge como uma válvula de escape que possibilita às partes contestarem decisões proferidas individualmente, garantindo um controle interno do próprio tribunal sobre os atos de seus membros. (PEIXOTO, 2015, p.197-198).

Todavia, o agravo interno não está imune a críticas. O principal problema reside na tensão entre a sua função garantidora e os impactos que gera na celeridade processual. Em muitos casos, o recurso é utilizado de forma abusiva, como estratégia protelatória, prolongando desnecessariamente o desfecho de demandas. Essa prática, além de sobrecarregar os tribunais, contraria o princípio da duração razoável do processo, previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal. Por outro lado, restringir excessivamente o

cabimento do agravo interno para evitar abusos também pode representar um obstáculo ao acesso à justiça e à revisão de decisões que, muitas vezes, são equivocadas ou insuficientemente fundamentadas. (DIDIER Jr.; CUNHA, 2016, p.290-292).

Outro aspecto crítico está na dependência de critérios subjetivos na avaliação do cabimento do agravo interno. A exigência de fundamentação adequada, ainda que louvável, pode ser interpretada de forma restritiva pelos colegiados, limitando a amplitude do recurso e, em certos casos, esvaziando sua função. Adicionalmente, a previsão de multas para casos considerados protelatórios, conforme o artigo 1.026, §2º, do CPC/2015, busca coibir abusos, mas pode também desestimular litigantes legítimos que, diante do risco de penalização, optam por não questionar decisões questionáveis. (DIDIER Jr.; CUNHA, 2016, p.290-292).

Em que pese as críticas levantadas, o agravo interno demonstra-se um instrumento capaz de assegurar o controle efetivo na aplicação dos precedentes aos casos concretos, fazendo-se valer os ditames constitucionais, especialmente diante da aplicação das técnicas do *distinguishing* e do *overruling*.

As técnicas do *distinguishing* e do *overruling* desempenham papel crucial no sistema de precedentes judiciais ao permitirem sua adaptação e

flexibilidade. O *distinguishing* possibilita que se afastem precedentes quando há diferenças significativas entre o caso atual (*sub judice*) e o caso que originou o precedente invocado. Essa técnica exige categorização precisa de fatos relevantes e fundamentação rigorosa para justificar a inaplicabilidade do precedente, utilizando, quando necessário, o que se chama de confronto analítico inverso, ou seja, a identificação de diferenças cruciais entre os casos. (CATHARINA, 2015, p.257).

Por outro lado, o *overruling* se refere à revogação de precedentes considerados ultrapassados ou equivocados, substituindo-os por novos entendimentos jurídicos. Essa abordagem corrige inconsistências no ordenamento jurídico, reforçando a racionalidade do sistema de precedentes. (CATHARINA, 2015, p.257).

Ambas as técnicas evidenciam o caráter discursivo e argumentativo do sistema, sendo ferramentas indispensáveis para o controle de decisões monocráticas no processo civil brasileiro, especialmente por meio do agravo interno. Ao utilizar o agravo interno, cabe ao agravante demonstrar, com argumentos sólidos, seja a distinção fática entre os casos (*distinguishing*), seja a inadequação do precedente invocado (*overruling*), contribuindo para a evolução e

adequação do Direito às demandas contemporâneas.

Nesta senda, afirma Alexandre de Castro Catharina (2019, p.66):

(...) para assegurar o controle na aplicação do sistema de precedentes judiciais, a Lei nº 13.256/2015 atribuiu ao recurso de agravo interno a função de instrumento próprio para impugnar afetações indevidas no julgamento de causas repetitivas ou suspensão incorreta no julgamento de repercussão geral. Verifica-se, portanto, que se trata de uma nova dimensão atribuída ao recurso de agravo interno, que vai além do simples controle de decisões judiciais monocráticas. Nessa perspectiva, o recurso se transformou num verdadeiro instrumento democrático de controle dos procedimentos de formação de precedentes judiciais, em especial da metodologia da distinção (*distinguish*).

A aplicação do agravo interno, portanto, demanda um equilíbrio delicado entre a necessidade de controle das decisões monocráticas e a preservação da eficiência processual. Tribunais e legisladores precisam continuamente revisar e ajustar os parâmetros de cabimento e julgamento desse recurso, considerando as demandas práticas do sistema judicial brasileiro e o impacto das decisões nos direitos das partes envolvidas. A adoção de tecnologias para gestão processual e a capacitação de magistrados e servidores também são medidas indispensáveis para assegurar que o

agravo interno cumpra sua função sem comprometer a dinâmica do processo judicial.

Em última análise, o agravo interno é mais do que um simples instrumento recursal; é um pilar da democracia processual, cuja finalidade transcende a mera correção de decisões monocráticas, contribuindo para a legitimidade e credibilidade do sistema judicial. No entanto, seu potencial depende de uma aplicação criteriosa e de um constante diálogo entre eficiência, segurança jurídica e os valores constitucionais que regem o processo civil brasileiro.

4. CONCLUSÃO

O agravo interno desempenha um papel crucial na promoção de um sistema processual civil mais justo, transparente e participativo, ao garantir o controle das decisões monocráticas. Essa ferramenta processual não apenas reforça o princípio da colegialidade, como também assegura o respeito ao contraditório e à ampla defesa, pilares fundamentais do Estado Democrático de Direito.

Ao permitir a revisão por órgãos colegiados, o agravo interno serve como uma barreira contra eventuais arbitrariedades e interpretações equivocadas de precedentes obrigatórios. Além disso, ao exigir fundamentação técnica e detalhada dos agravantes, ele eleva o

nível de responsabilidade argumentativa, tanto das partes quanto do próprio Judiciário. Tais hipóteses contribuem para a evolução contínua do direito jurisprudencial, especialmente no contexto do CPC/2015, que valoriza a aplicação criteriosa e racional de precedentes.

Contudo, sua eficácia prática depende não apenas do rigor técnico na interposição, mas também da sensibilidade dos tribunais para garantir que o agravo seja tratado como um meio legítimo de controle, e não como um mero formalismo. Assim, o agravo interno se consolida como um instrumento capaz de contribuir para a consolidação de um sistema processual que prioriza a segurança jurídica, a previsibilidade e a justiça nas decisões judiciais.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Darlan; LETTIERE, Juliana Francisca. **Prática no processo civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. E-book.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 15 set. 2024.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

CARVALHO, Fabiano; GOUVÊA, José Roberto F.; FONSECA, João Francisco N. da; BONDIOLI, Luís Guilherme A. **Comentários ao Código de Processo**

Civil - Volume XIX. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book.

CATHARINA, Alexandre de Castro. Agravo interno: reflexões sobre sua nova dimensão na dinâmica dos precedentes judiciais. In. **Revista Interdisciplinar do Direito - Faculdade De Direito De Valença**, 17(1), 59–70. Disponível em: <https://revistas.faa.edu.br/FDV/article/view/743>. Acesso em: 15 set. 2024.

CATHARINA, Alexandre de Castro. **Movimentos sociais e a construção dos precedentes judiciais**. Curitiba: Juruá, 2015.

DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**—meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais. Vol. 3 –13ª ed. Salvador: Juspdodivm, 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Curso de direito processual civil**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

PEIXOTO, Ravi. **Superação do precedente e segurança jurídica**. Salvador: Juspodivm, 2015.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

2. A CONCILIAÇÃO E A MEDIAÇÃO SOB A ÓTICA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E DA TEORIA DOS JOGOS

Laura de Oliveira Geraldo¹
João Lucas Foglietto de Souza²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO. 2.1 A Mediação. 2.2 A Conciliação. 3. DIFERENÇAS PRINCIPAIS ENTRE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO. 4. ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E SEU DESENVOLVIMENTO. 5. CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO SOB À ÓTICA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO. 6. A TEORIA DOS JOGOS. REFERÊNCIAS

RESUMO: O presente artigo busca traçar breves considerações iniciais quanto a mediação e a conciliação, trazendo ainda as suas principais diferenças. Em seguida, a partir da abordagem da Análise Econômica do Direito, será demonstrado sua evolução ao longo dos anos, bem como sua importante aplicação na eficiência econômica. Levando em consideração a Análise Econômica do Direito, esta será abordada como um importante método a ser analisado juntamente com os litígios que versarem sobre o uso da conciliação e mediação. Ato contínuo, será abordado a ramificação da AED

quanto a Teoria dos Jogos, abordando brevemente as principais linhas e raciocínios que a teoria apresenta.

PALAVRAS-CHAVE: Conciliação. Mediação. Análise Econômica. Economia.

ABSTRACT: This article seeks to briefly outline initial considerations regarding mediation and conciliation, also highlighting their main differences. Then, based on the approach of Economic Analysis of Law, its evolution over the years will be demonstrated, as well as its important application in economic efficiency. Taking into account Economic Analysis of Law, this will be addressed as an important method to be analyzed together with disputes that deal with the use of conciliation and mediation. Next, the ramification of AED regarding Game Theory will be addressed, briefly addressing the main

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Maringá - FAC, Maringá/PR. E-mail: lauoliver82@gmail.com.

² Doutorando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Ciências Jurídicas na UniCesumar; Mestre em Ciências Jurídicas pela UniCesumar. Aluno Especial do programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito - Doutorado, pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Aluno Especial do programa de Pós-Graduação stricto sensu em Ciências Contábeis - Mestrado, pela Universidade Estadual de Maringá (UEM). Pós-graduado em Direito Civil pela Universidade Estadual de Maringá (UEM) e em Direito Digital e Compliance pelo Ibmec (SP). Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (UEM); Graduando de Ciências Contábeis (UEM). Professor de Direito em nível de graduação e pós-graduação. Vice-Presidente da Comissão de Direito Eletrônico e Inovações (OAB/PR - subseção Maringá) e membro da Comissão de Direito Tributário (OAB/PR - subseção Maringá); Membro do Instituto de Direito Tributário de Maringá (IDTM); Advogado inscrito na OAB/PR sob n. 97.194. E-mail: jlfoglietto@gmail.com

lines and reasoning that the theory presents.

KEY-WORDS: Conciliation. Mediation. Economic Analysis. Economy

1. INTRODUÇÃO

A Análise Econômica do Direito (AED) é compreendida como um método de estudo do comportamento humano, buscando avaliar o direito por meio de conceitos econômicos que resultam na eficiência da norma jurídica e seus efeitos sociais.

O método está ligado também com o acesso à justiça e consequentemente a um acesso a uma solução efetiva, limitando de forma valorativa a fim de que seja evitado o colapso do sistema judiciário brasileiro.

Para isso, a Análise Econômica do Direito crítica a alta litigiosidade decorrente da relação do cidadão com o estado, e como esta relação muitas vezes ocasiona em um desincentivo dentro do processo. Ademais, evidente que a Economia e o Direito caminham no mesmo plano fático, trazendo ambas as disciplinas novas visões da instrumentalidade do processo.

Neste contexto, a conciliação e a mediação emergem como importantes alternativas à resolução de conflitos, oferecendo soluções efetivas e menos onerosas, que buscam a composição através do entendimento das propostas das partes.

Com isso, a aplicação da Análise Econômica do Direito não apenas demonstra o valor econômico e consequente efetivo, mas permite uma profunda compreensão dos incentivos e comportamentos das partes envolvidas, promovendo uma justiça mais acessível e efetiva.

Neste sentido, compreender a análise econômica do direito oferece uma lente valiosa para entender a conciliação e a mediação, ressaltando sua importância não apenas na redução de custos de transação, mas também na promoção de soluções mais justas e satisfatórias para as partes. A escolha de estudar essas práticas sob a ótica da AED se justifica pela necessidade de integrar a teoria econômica à prática jurídica, ampliando a eficácia dos métodos alternativos de resolução de conflitos e promovendo uma cultura de resolução pacífica.

Ademais, assim como diversas correntes que a Análise Econômica do Direito possui, a Teoria dos Jogos é uma das principais, visto que proporciona analisar determinada situação enxergando ambos os lados, o que caminha de maneira semelhante com os objetivos da conciliação e da mediação.

Por fim, o objetivo deste trabalho é, portanto, fornecer uma compreensão detalhada da importância de se estudar a conciliação e a mediação sob a ótica da análise econômica do direito, ao mesmo tempo

em que se busca identificar desafios e soluções para aprimorar sua aplicação, evidenciando a potencial eficácia desses métodos na resolução de conflitos, e sua aplicação perante a teoria dos jogos da AED.

2. MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO

2.1. A Mediação

BREITMAN e PORTO assim definem: “A mediação é um processo orientado a conferir às pessoas nele envolvida autoria de suas próprias decisões, convidando-as à reflexão e ampliando alternativas. É um processo não adversarial dirigido à desconstrução dos impasses que imobilizam a negociação, transformando um contexto de confronto em contexto colaborativo. É um processo confidencial e voluntário no qual um terceiro imparcial facilita a negociação entre duas ou mais partes onde um acordo mutuamente aceitável pode ser um dos desfechos possíveis”¹.

Em consoante, insta salientar que a Lei 11.340/2015 menciona que “dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública” (Brasil, 2015).

Assim, nota-se que a mediação pode ser utilizada nos casos em que fizerem menção a direitos disponíveis bem como direitos indisponíveis, que admitam transação, nos termos do art. 3º da Lei 11.340/2015 (Brasil, 2015)².

Ato contínuo, CACHAPUZ preceitua a mediação como um meio extrajudicial de resolver conflitos, através de um terceiro nomeado que auxilia as partes a solucionar ou realizar um acordo quanto a questão discutida³.

Ademais, conceitua o jurista Adolfo Braga Neto que a mediação é “uma técnica não-adversarial de resolução de conflitos, por intermédio da qual duas ou mais pessoas (físicas, jurídicas, públicas, etc.) recorrem a um especialista neutro, capacitado, que realiza reuniões conjuntas e/ou separadas, com o intuito de estimulá-las a obter uma solução consensual e satisfatória, salvaguardando o bom relacionamento entre elas” (Oliveira, 1999. p. 93).

Ainda, a Recomendação 125 dispõe sobre os mecanismos de prevenção e tratamento do superendividamento e a instituição de Núcleos de Conciliação e Mediação de conflitos oriundos de

¹ BREITMAN, Stella; PORTO, Alice C. Mediação familiar: uma intervenção em busca da paz. Porto Alegre: Criação Humana, 2001, p 46

² Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação. § 1º A mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele. § 2º O consenso das partes

envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público (Brasil, 2015)

³ CACHAPUZ, Rozane da Rosa. Mediação nos Conflitos & Direito de Família. Curitiba: Juruá, 2003, p 29

superendividamento, previstos na Lei nº 14.181/2021.

Desta forma, os princípios de que direcionam a mediação à luz dos ensinamentos de FIORELLI, FIORELLI e MALHADAS JUNIOR, devem observar o: a) caráter voluntário; b) poder dispositivo das partes; c) complementaridade do conhecimento; d) competência do mediador; e) diligências dos procedimentos; f) boa-fé e lealdade das práticas aplicadas; g) flexibilidade, clareza, concisão e simplicidade na linguagem e nos procedimentos; h) oferecimento de segurança; i) confidencialidade do procedimento⁴.

Desta forma, nota-se que a mediação traz as partes para uma maior simetria de informações, inclusive para cálculo de probabilidade de êxito em uma determinada demanda. Insta salientar que a figura do mediador possui certa importância dentro da mediação, visto que proporciona um contato individual com as partes, resultado às vezes melhor que uma negociação direta que não possui um terceiro auxiliador do equilíbrio da questão.

2.2. A Conciliação

A conciliação, importante forma autocompositiva de resolução dos conflitos que conta com a presença de um terceiro imparcial, onde por meio

deste será promovida a avaliação da situação para que delimite a possibilidade e a forma de uma eventual tentativa de acordo.

Ato contínuo, tal método passou a ter maior força e aplicação com o advento do Novo Código de Processo Civil de 2015, que trouxe a conciliação como um dos meios alternativos de solução de conflitos, incentivando ainda a sua aplicação desde o início de uma demanda.

Preceitua Leandro R. Lima (2003, p.32) que a conciliação pode ser compreendida como “um método alternativo da resolução de disputas, em que um terceiro imparcial, denominado conciliador, auxilia as partes envolvidas no conflito na busca de um acordo. Nesta modalidade, pode o conciliador propor soluções para o problema”.

Embora no momento da conciliação se busque a resolução de determinado conflito, assim como em uma demanda judicial, autores como José Carlos Barbosa Moreira e Luís Roberto Barroso, mencionam que se trata de um espaço de diálogo, onde as partes, junto da presença do conciliador, podem livremente expressar seus interesses, chegando ao fim de um conflito de maneira harmoniosa para ambos os lados.

Importante mencionar ainda que a conciliação, como método

⁴ FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; MALHADAS JUNIOR, Marcos J. Olivé. Mediação

e solução de conflitos: teoria e prática. São Paulo: Atlas, 2008. p. 61

autocompositivo muitas vezes mais eficiente perante uma demanda judicial, possui como principais características a informalidade, confidencialidade e a flexibilização.

Ainda, insta salientar que a Conciliação foi a Meta nº 3 dentre todas as Metas Nacionais dispostas pelo Conselho Nacional de Justiça de 2022, tanto na Justiça Estadual, Federal e na Justiça do Trabalho.

Assim, vislumbra-se que a meta principal do Conselho Nacional de Justiça quanto a conciliação, teve por objetivo a solução adequada de conflitos pela consequente desjudicialização.

3. DIFERENÇAS PRINCIPAIS ENTRE CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO

Em que pese a previsão da conciliação na Constituição Federal e no Código de Processo Civil, tal método alternativo de resolução de conflitos ganhou mais força no ano de 1994, em relação a Lei 8.952/1994 que acrescentou o inciso IV no art. 125, mencionando que o juiz deverá “tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes”.

Ato contínuo, importante clarificar que a natureza autocompositiva da conciliação e da mediação advém do fato de que “as próprias partes interessadas, com ou sem a colaboração de um terceiro, encontram, através de um consenso uma maneira de resolver o problema” (Santos, 2004, p.14).

Em que pese as diversas semelhanças entre a conciliação e a mediação, pautados na resolução do conflito como fim principal, ambos os métodos possuem diferenças importantes entre si, no que dizem a forma de resolução e o papel dos facilitadores envolvidos

Conforme mencionado, a conciliação juntamente com o conciliador busca a resolução célere de um conflito, muitas vezes eficiente através de propostas para ambas as partes, enquanto na mediação acompanhada da figura do mediador, busca permitir para que as partes explorem e encontrem seus próprios interesses, facilitando ainda a maneira de diálogo entre elas a partir da colaboração.

Adicionalmente, a mediação é altamente utilizada em demandas que exigem por exemplo a manutenção de relações, como disputas familiares ou empresariais, onde a permanência do vínculo é um dos principais objetivos. Por outro lado, a conciliação pode ser mais adequada em conflitos que demandam uma resolução rápida, como em questões usadas pela negociação direta.

Assim, embora ambos os métodos compartilhem o objetivo comum de promover a autocomposição, suas abordagens e dinâmicas diferem substancialmente, refletindo suas

adequações a diferentes tipos de conflitos e necessidades das partes.

4. ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E SEU DESENVOLVIMENTO

A Análise Econômica do Direito (AED), conhecida também como Law and Economics, teve seu surgimento a partir da Economia Institucional, nos anos 60 nos Estados Unidos, porém a teoria passou a ser mais utilizada no século XIX (Yeung, 2020).

Ato contínuo, é importante salientar que a Análise Econômica do Direito não pode ser compreendida apenas como um objeto de determinado estudo, mas aplicado como um método investigativo e econômico que poderá ter como objeto inúmeras questões que dizem respeito às escolhas humanas (Pereira; Klein 2016, pg. 19).

Preceitua BAUMAN que “O mercado de consumo favorece e promove o giro rápido e o intervalo de tempo mais curto possível entre o uso e o descarte - com o objetivo de fornecer a reposição imediata dos produtos que não sejam mais lucrativos”⁵.

Desta forma, preceitua Borba e Mônaco (2020) que “é nesse contexto, então, que se desenvolve a teoria econômica do direito, marcada pela interdisciplinaridade e plasmada em uma nova metodologia. Emprega-se o instrumental econômico, teórico e

empírico, visando aperfeiçoar a elaboração legislativa, a interpretação doutrinária e a aplicação jurisprudencial das normas jurídicas com base na análise dos resultados e consequências. Inaugura-se, portanto, um novo modelo formatado pela chamado “jus economia”.

Ainda, segundo Gustavo Ferreira Ribeiro e José Guilherme Moreno Caiado (2015):

A AED, em si, é descrita como um método que, na sua vertente aplicada ao direito interno, provou-se altamente relevante e duradoura, sob duas formas. Apositiva/descritiva, que serve para explicar as normas como reflexo de resultados economicamente mais eficientes. A normativa, que possibilita avaliar propostas de mudanças nas normas, instando a adoção daquelas que maximizam a riqueza. O método seria frequentemente entendido por abarcar a teoria dos jogos e a escolha pública e, na área internacional, teria estreado com estudos de questões internacionais de comércio e meio-ambiente.

Adicionalmente, Richard Posner, importante jurista que promoveu a disseminação da Análise Econômica do Direito perante os meios jurídicos, utilizou a AED como um método de análise para a melhor escolha judicial, tratando da eficiência e do desperdício social, resultado na

⁵ BAUMAN, Zygmunt.. A Cultura no Mundo Líquido Moderno. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor Ltda, 2013, p.73.

análise de custo-benefício perante todas as áreas do Direito.

Assim, a economia e a Análise Econômica do Direito possuem forte influência no estudo do comportamento do ser humano diante de um mundo composto por diversas escassezes.

5. CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO SOB A ÓTICA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

Primeiramente, ANDRIGHETTO ao estudar POSNER, entende que “a análise econômica do Direito é uma tentativa de dotar o pensamento jurídico de uma teoria que explique o comportamento dos indivíduos perante as regras e seus efeitos na consecução de resultados eficientes. (...) o Direito influi no comportamento dos indivíduos; e (...) essa influência é de natureza econômica.⁶

Desta forma, embora o principal objeto da conciliação e da mediação não seja de fato o viés econômico, notável que a redução dos custos, a eficiência da demanda e a otimização da solução do conflito estão interligados com os aspectos econômicos (Ferreira, 2009, p. 958-981).

A partir da adoção dos métodos de solução de conflitos, constata-se fortemente a eficiência econômica ensejada pelo uso sobretudo

da mediação. Assim, importante mencionar que o fim do litígio não deve ser levado como o objetivo principal de uma demanda, mas a maneira como se buscará a eficiência econômica e a redução de animosidade entre as partes.

Em que pese a conciliação e a mediação serem compreendidas como métodos de resolução de conflitos, uma demanda está inteiramente ligada à gestão de um conflito e sua ampliação, resultando em uma eficiência econômica. Assim, compreender o estudo da Análise

Econômica do Direito permite pensar na adequação de um método de resolução de conflito, analisando a melhor estratégia para ser aplicado.

Em consoante, é importante mencionar a expressão “Vitória de Pirro”. Por volta do ano 279 a.C, em terras da Itália, ocorre a chamada “Batalha de Ásculo”, envolvendo os exércitos de Pirro e da República Romana. Embora o exército de Pirro tenha saído vitorioso, houve tantas perdas que dificultaram a continuidade da campanha militar. Assim, tal analogia demonstra que embora o objetivo principal de um processo seja a vitória da causa, diversos prejuízos podem surgir, justificando a tomada de

⁶ ANDRIGHETTO, Aline. Análise econômica do direito e algumas contribuições. Rev. Direito

Econ. Socioambiental, Curitiba, v. 4, n. 1, p. 76-91, jan./jun. 2013.

decisões a partir de um método eficiente.

Afinal, de acordo com os doutrinadores Paulo Casella e Luciane de Souza “O processo judicial tradicional está para a realização de direito como a cirurgia está para a conservação da saúde – trata-se de caminho caro, arriscado e ao qual somente se recorre quando se falhou na prevenção e o diagnóstico do problema chegou muito tarde, não havendo mais condições de trabalhar nas causas”. (Casella; De Souza, 2009, p. 13).

De acordo com o relatório “Justiça em números” do ano de 2024, que utilizou como ano base 2023, o Conselho Nacional de Justiça concluiu quanto ao tempo de tramitação dos processos:

Na Justiça Estadual, os processos estão pendentes há uma média de 4 anos e 5 meses; e os baixados de 2023 levaram 2 anos e 10 meses para serem solucionados. Na Justiça Federal, a diferença é ainda maior: enquanto os pendentes aguardam solução definitiva há 4 anos e 3 meses, o tempo da baixa foi de 2 anos e 3 meses. (Justiça em Números, 2024).

Desta forma, importante compreender a Análise Econômica do Litígio não apenas quanto ao custo e a expectativa de ganho como forma

preliminar, mas sim entender o custo da análise levando em consideração o tempo despendido, o desgaste consequencial, bem como a limitação do acesso das informações, fazendo menção ainda a análise econômica comportamental.

Adicionalmente, considerar a conciliação e a mediação sob o prisma da Análise Econômica do Direito possui forte influência na satisfação das partes e na justiça restaurativa, evidenciando as vantagens e desvantagens em relação ao litígio.

6. A TEORIA DOS JOGOS

A Teoria dos Jogos, a partir da definição de TAVARES (2012, p. 10 e 11, apud Vitale e Silva 2017, p.3 e 4), menciona que se trata de uma análise quantitativa aplicada a determinada situação que envolva duas pessoas, indicando assim a melhor atitude a ser tomada que garantirá o melhor resultado, levando em consideração ainda os pensamentos dos demais adversários.

Para exemplificar, em 1950 ocorreu a formulação do “Dilema do Prisioneiro”⁷, que norteia a teoria dos jogos sob a análise da aplicação da melhor estratégia.

Embora o método seja matemático, nota-se que as estratégias

⁷ O Dilema conta a existência de dois suspeitos, A e B. Ambos foram presos pela polícia em celas separadas, onde receberam a seguinte proposta: Caso um confesse e o outro permaneça em silêncio, quem confessou será solto e quem se

manteve em silêncio será condenado em 20 anos, e se ambos manterem em silêncio, cada um cumprirá apenas 1 ano de condenação. No entanto, se ambos confessarem, cumprirão apenas 1 ano de sentença

abordadas estão inteiramente interligadas na conciliação e mediação, visto que trazem a importância das escolhas coerentes para o fim do litígio.

Em que pese os diversos benefícios que a resolução de uma demanda pode trazer, nota-se que os pedidos contidos dentro de uma ação judicial possuem o que chamamos de “Jogo de Soma 0”, ou seja, de um lado haverá uma vitória enquanto do outro uma derrota.

Então, o principal objetivo da aplicação desta teoria é desenvolver escolhas coerentes a partir das possibilidades alcançadas, para que a decisão final atenda ambas as partes, exemplificando o motivo importante de conhecer a situação e o outro lado da demanda.

Com base no matemático norte-americano John Forbes Nash Jr, ganhador do Prêmio Nobel da Economia no ano de 1994, Vitale (2017)⁸ exemplificou a criação do “Equilíbrio de Nash”, que trouxe uma junção das estratégias que os jogadores devem usar, levando em consideração que sua escolha deve ser a adequada perante a situação, e que não haverá motivos para posterior arrependimento.

Neste sentido, Roberta Resende em seu texto⁹ menciona que o sistema de regras de um jogo é semelhante ao sistema de regras do próprio Direito. Ainda, a autora finaliza trazendo o livro “As Regras do Direito e as Regras dos Jogos”, onde diz que “tanto os jogos quanto os sistemas normativos são antes convencioneados dirigidos à ação humana”.

7. CONCLUSÃO

A conciliação e a mediação são importantes métodos alternativos de resolução de conflito, buscando como finalidade principal a desjudicialização e o fim de uma demanda a partir da autocomposição

Tais métodos apresentaram mais visibilidade e crescimento com o advento do CPC/2015, que evidenciou a conciliação e a mediação como importantes meios a serem utilizados desde o início da demanda judicial, buscando diminuir a alta litigiosidade existente no poder judiciário.

Ato contínuo, além da importância dos métodos, restou evidenciado que a sua compreensão a partir da aplicação da Análise Econômica do Direito clarifica sua real

⁸ VITALE, Carla Maria Franco Lameira. SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Aplicação da Teoria dos Jogos na Mediação de Conflitos: o Equilíbrio de Nash como Estratégia de Maximização de Ganhos. Revista FONAMEC, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 94-110 maio 2017.

⁹ RESENDE, Roberta. As regras do Direito e as regras dos jogos—Ensaio sobre a teoria analítica

do *Direito*. Migalhas, local, 9 dez. 2011. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/lauda-legal/146436/as-regras-do-direito-e-as-regras-dos-jogos---ensaio-sobre-a-teoria-analitica-do-direito>

aplicação, sob o viés ainda da eficiência econômica.

Assim, a Análise Econômica do Direito vem ganhando maior visibilidade e proporção no ordenamento jurídico brasileiro, cercada de diversos ideais e parâmetros já aplicados atualmente em diversas áreas do direito.

Ademais, como diversas ramificações da AED, a Teoria dos Jogos promoveu maior facilidade na compreensão de determinados litígios, demonstrando que entender os interesses e necessidades da outra parte é de suma importância para o fim de um conflito de maneira eficiente.

Assim, embora a Teoria dos Jogos esteja no parâmetro da matemática, seus objetivos se assemelham com a conciliação e mediação como métodos de resolução de conflitos em que se busca a diminuição da animosidade entre as partes.

Por fim, o objetivo deste trabalho é, portanto, apresentar uma compreensão detalhada da importância de se estudar a conciliação e a mediação sob a ótica da análise econômica do direito, ao mesmo tempo em que se busca identificar desafios e soluções para aprimorar sua aplicação, evidenciando a potencial eficácia desses métodos na resolução de conflitos, e sua aplicação perante a teoria dos jogos da AED.

Posto isto, o presente trabalho buscou demonstrar a conciliação e mediação como métodos além de resolutivos, mas eficientes sob a ótica da Análise Econômica do Direito, bem como estratégicos perante a Teoria dos Jogos.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Honorários Advocatícios I**. p. 03. Disponível em:

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro; GRECO, Leonardo; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de (Coord.). **Inovações do Código de Processo Civil de 2015**. p. 351-352.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro; GRECO, Leonardo; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de (Coord.). **Direito Intertemporal e o Novo Código de Processo Civil**. p.26

CASELLA, Paulo Borba; DE SOUZA, Luciane Moessa. **Mediação de conflitos. Novo paradigma de acesso à justiça**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009

DIDIER JR, F; CARNEIRO DA CUNHA, L. J. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**.

FUX, Luiz. BODART, Bruno. **Processo Civil e Análise Econômica**.

HARARI, Yuwan Noah. **21 lições para o século 21**. Companhia das Letras.

LIMA. Leandro Rigueira Rennó. **Arbitragem: uma análise da fase pré-arbitral**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

OLIVEIRA, Ângela. Métodos de resolução de controvérsias. São Paulo: LTR, 1999

OLIVEIRA, Antônio José Xavier. **Linhas gerais acerca dos honorários advocatícios: generalidade, natureza alimentar, espécies e o novo código civil.** Texto digital. PORTO, Antônio Maristello; GAROUPA, Nuno. **Curso de Análise Econômica do Direito.** POSNER, Richard A. **A Economia da Justiça.** Rio de Janeiro: WMF Martins Fontes, 2010.

RESENDE, Roberta. **As regras do Direito e as regras dos jogos—Ensaio**

sobre a teoria analítica do Direito. Migalhas, local, 9 dez. 2011. Disponível em:
<https://migalhas.uol.com.br/coluna/laud-a-legal/146436/as-regras-do-direito-e-as-regras-dos-jogos---ensaio-sobre-a-teoria-analitica-do-direito>.

SANDEL, Michael J. Justiça. **O que é fazer a coisa certa.** 6ª Edição. Rio de Janeiro. Civilização Brasileira, 2012.

SANDEL, Michael J. **O que o dinheiro não compra.** 2ª Edição. Rio de Janeiro. Civilização Brasileira, 2016

3. A CULTURA DO CANCELAMENTO VIRTUAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS

Kinberlly Macena Marques¹

Taís Zanini de Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CULTURA DO CANCELAMENTO VIRTUAL. 2.1 A Origem Do Cancelamento. 2.2 Conceito Da Cultura Do Cancelamento Virtual. 2.3 Canceladores. 3 CASOS CONCRETOS RELATIVOS À CULTURA DO CANCELAMENTO. 3.1 Consequências Sofridas Aos Cancelados. 4 CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS PARA OS CRIMES VIRTUAIS. 4.1 Responsabilização Na Esfera Penal e Civil. 5 COMBATE À CULTURA DO CANCELAMENTO. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente artigo científico tem como objetivo analisar a cultura do cancelamento virtual e suas consequências jurídicas. Observa-se que a prática de "punição social" por comportamentos considerados inadequados é uma característica presente desde sociedades antigas, mas que hoje, no ambiente digital, tem ganhado nova dimensão. A pesquisa descreve o fenômeno do cancelamento, que se refere à disseminação de ódio e ofensas nas redes sociais com o intuito de julgar, punir e condenar

publicamente atitudes de pessoas físicas ou jurídicas. Tais atos têm se transformado em um problema social que transcende o ambiente virtual, causando impactos negativos significativos na realidade dos envolvidos, como perda de contratos, ansiedade, depressão, isolamento social e até situações extremas de suicídio. O estudo também investiga as motivações dos chamados "canceladores" e os efeitos devastadores de tal exposição pública. Do ponto de vista jurídico, o artigo destaca que o cancelamento fere o devido processo legal e compromete direitos e garantias fundamentais previstas na Constituição Federal. Embora a liberdade de expressão seja um direito garantido, não possui caráter absoluto e seu uso para ofender ou prejudicar terceiros pode gerar responsabilidades civis e penais, com a possibilidade de indenização por danos à vítima. A pesquisa sugere, ainda, a necessidade de legislação específica para tratar do cancelamento virtual, propondo, por exemplo, alterações no Código Penal brasileiro para incluir sanções contra práticas de

¹ Acadêmica do 10º Semestre do Curso de Direito da Faculdades Maringá.

² Advogada. Professora Universitária. Mestre em Direito. E-mail: taisfaculdademga@gmail.com.

cancelamento e linchamento virtual. Entretanto, também é papel do Estado implementar maneiras de monitorar o cumprimento das leis, pois, a simples criação de legislação que inclua no Código Penal sanções específicas para os crimes e a regulamentação do uso das redes sociais pode não ser suficiente sem a devida fiscalização estatal. Por fim, o trabalho enfatiza a importância de promover um ambiente digital seguro e responsável, sugerindo que a educação e a conscientização sobre os impactos do cancelamento virtual são essenciais para combater esse fenômeno. Ademais, é necessária uma abordagem que equilibre a proteção dos direitos individuais com a responsabilização adequada daqueles que promovem atos de cancelamento, visando um ambiente online mais justo.

Palavras-chave: Cancelamento. Linchamento. Internet. Redes sociais. Crimes Virtuais. Direitos Fundamentais.

ABSTRACT: The present scientific article aims to analyze the culture of virtual cancelation and its legal consequences. It is observed that the practice of "social punishment" for behaviors considered inappropriate has been present since ancient societies, but today, in the digital environment, it has gained a new dimension. The research describes the phenomenon of cancelation, which refers to the spread

of hatred and offenses on social networks with the intent to judge, punish, and publicly condemn the actions of individuals or entities. Such acts have become a social issue that transcends the virtual realm, causing significant negative impacts in real life for those involved, such as loss of contracts, anxiety, depression, social isolation, and even extreme situations like suicide. The study also investigates the motivations of the so-called "cancelers" and the devastating effects of such public exposure. From a legal perspective, the article highlights that cancelation violates due legal process and compromises fundamental rights and guarantees established in the Federal Constitution. Although freedom of expression is a guaranteed right, it is not absolute, and its misuse to offend or harm others can result in civil and criminal liabilities, including the possibility of compensation for damages to the victim. The research also suggests the need for specific legislation to address virtual cancelation, proposing, for example, amendments to the Brazilian Penal Code to include sanctions against practices of cancelation and virtual lynching. However, it is also the role of the State to implement measures to monitor the enforcement of these laws, as the mere creation of legislation that includes specific sanctions in the Penal Code and regulates the use of social networks may

not be sufficient without proper state oversight. Finally, the study emphasizes the importance of promoting a safe and responsible digital environment, suggesting that education and awareness about the impacts of virtual cancelation are essential to combat this phenomenon. Moreover, a balanced approach is necessary, one that protects individual rights while ensuring appropriate accountability for those who engage in cancelation, aiming for a fairer online environment.

KEY-WORDS: Virtual Cancelation. Online Shaming. Internet. Social Media. Cybercrimes. Fundamental Rights.

1. INTRODUÇÃO

As redes sociais tornaram-se ferramentas essenciais no cotidiano da sociedade, permitindo o compartilhamento de momentos, fotos e reflexões pessoais, além de proporcionar a disseminação de informações, a facilitação da comunicação e a conexão global. No entanto, apesar dos benefícios que oferecem, as redes sociais também têm gerado preocupações no âmbito jurídico, especialmente em relação à cultura do cancelamento, que frequentemente desencadeia um efeito manada. Nesse contexto, os usuários replicam ações de forma imediata, o que pode resultar em sérios impactos

negativos sobre os direitos garantidos pela Constituição Federal.

A disseminação de ódio nas redes sociais, comumente chamada de "cancelamento virtual", ocorre quando um indivíduo ou grupo é publicamente rejeitado e humilhado em razão de comportamentos considerados inaceitáveis pela sociedade, variando desde opiniões controversas até ações moralmente questionáveis.

A expansão da internet e a popularização das redes sociais transformaram o espaço virtual em uma arena de julgamentos, onde comentários e postagens podem desencadear reações coletivas que reverberam rapidamente, expondo os envolvidos a críticas intensas, perda de contratos, isolamento social e até consequências mais graves, como depressão e suicídio. Essa prática levanta questões jurídicas importantes, uma vez que direitos fundamentais, como a liberdade de expressão e o direito à privacidade, frequentemente entram em conflito.

Diante desse cenário, este artigo tem como objetivo analisar a cultura do cancelamento virtual e suas implicações jurídicas, investigando as motivações dos canceladores, os efeitos dessa exposição pública na vida dos envolvidos e as possíveis consequências legais para os atos de cancelamento. Além disso, o estudo discute a necessidade de uma

regulamentação específica para enfrentar esse fenômeno, propondo adaptações nas normas jurídicas que responsabilizem os envolvidos e protejam os direitos fundamentais dos cidadãos afetados, com o intuito de promover um ambiente virtual mais seguro e equilibrado.

A metodologia utilizada neste trabalho inclui uma ampla variedade de fontes, tais como: livros, doutrinas, revistas, textos disponibilizados na internet, jornais, jurisprudências, projetos de lei, artigos científicos, Constituição Federal, Códigos Civil, Código Penal, além de monografias e dissertações relacionadas ao tema.

2. CULTURA DO CANCELAMENTO VIRTUAL

A internet, especialmente no contexto das redes sociais, tem a capacidade de aproximar pessoas geograficamente distantes e facilitar a comunicação entre elas. Contudo, simultaneamente, pode também ocasionar o distanciamento por meio do fenômeno do cancelamento.

A cultura do cancelamento está se tornando cada vez mais um tema frequente nos meios digitais, nos quais a interação social e a disseminação de notícias ocorrem de forma contínua, resultando na consolidação dessa nova realidade, que restringe a privacidade das informações e dos julgamentos,

passando a fazer parte do cotidiano de todos. (Ganem, 2021, on-line).

Conforme a psicóloga Vanessa Dockhorn (2021), a palavra “cancelar” tem como intuito a desvalorização de uma pessoa, devido a uma atitude considerada reprovável.

O cancelamento nada mais é que uma série de opiniões e/ou ofensas divulgada nas redes sociais que objetivam diretamente desfazer, julgar e condenar publicamente determinada atitude ou ação. O cancelamento é uma reação a determinada postura, posicionamento ou fala (Feitosa, 2022, on-line).

Segundo Willians (2021), a cultura do cancelamento assemelha-se a um linchamento virtual, pois, assim como o linchamento físico, envolve uma multidão que busca punir um suposto transgressor.

O fenômeno do cancelamento virtual começou a ganhar destaque por volta de 2017, embora práticas semelhantes já existissem em nossa sociedade há muito tempo. Trata-se de uma forma de justiça social, usada para boicotar indivíduos, sejam eles figuram públicas ou não, em resposta a comportamentos considerados inaceitáveis por determinados grupos ou pela opinião pública em geral.

De acordo com Flávio Muniz (2021) a prática da cultura do cancelamento existe há centenas de anos, como a época da inquisição em

que pessoas eram queimadas em praça pública. É difícil apontar com exatidão quando o cancelamento virtual surgiu, mas pode-se considerar o movimento #metoo como um marco significativo para esse fenômeno. Segundo ele, a cultura do cancelamento começou com uma boa causa, mas com o tempo tomou outro caminho.

Nesse sentido ainda, Silva (2021) relata que a cultura do cancelamento ganhou forças em meados de 2017, a partir do movimento #metoo, quando várias atrizes de Hollywood começaram a expor casos de assédio sexual e estupro, através do Twitter. Isso levou ao aumento frequente de exposições sobre diversos temas como assédio, violência, machismo e racismo, passando a alcançar um grande público. As redes sociais possibilitaram que as pessoas tivessem voz e recebessem apoio imediato de outras pessoas, incluindo outras vítimas para compartilhar suas experiências e enfrentar esses problemas.

A atriz americana Alyssa Milano, que iniciou este movimento, declarou em entrevista que sentia orgulho ao ver mulheres se recusando a serem silenciadas e unindo suas vozes. Ela também revelou que tomou a iniciativa porque foi vítima de agressão sexual durante uma filmagem na década de 1990 (AFP, 2022, on-line).

De acordo com a redação Veja (2019) o movimento teve repercussão mundial e envolveu um dos homens mais poderosos de Hollywood, Harvey Weinstein, que enfrentou acusações de assédio por parte de dezenas de mulheres, incluindo atrizes famosas e ex-funcionárias. Durante anos, Weinstein evitou processos por meio de acordos de confidencialidade e pagamentos para silenciar as vítimas, além de ameaçar prejudicar suas carreiras. No entanto, um levantamento do jornal The New York Times revelou que mais de 200 homens influentes perderam seus cargos após acusações públicas de assédio sexual.

Além disso, o termo "Cultura do Cancelamento" foi escolhido como a expressão do ano de 2019 pelo Dicionário Macquarie, que anualmente destaca termos que melhor representam os padrões de comportamento humano (Alves, 2019).

2.1. A Origem Do Cancelamento

O fenômeno da “cultura do cancelamento” é uma terminologia usada atualmente, porém suas origens remontam a séculos atrás. É possível encontrar na bíblia a famosa passagem em que Jesus desafia atirar a primeira pedra quem não tivesse cometido nenhum pecado. (Sammarco, 2022, on-line).

Entretanto, fica evidente uma tendência inata do ser humano para a

punição, uma característica enraizada na sociedade desde que o mundo é mundo. Conforme Luiz Pondé (2021), o ser humano possui uma inclinação natural para julgar seus semelhantes, pois encontra uma sensação de pureza ao fazê-lo.

Esse método de "punir" indivíduos tem sido observado ao longo da história, como nos linchamentos, nas fogueiras da inquisição, nos fuzilamentos, nos campos de concentração e nas guilhotinas instaladas em praças públicas. Tais eventos serviam como advertência do que não deveria ser feito em nome de uma moral imposta de maneira totalitária. Assim, representavam um meio de controle social e exercício de poder (SAMMARCO, 2022, on-line).

Segundo Aguiar (2016), é possível encontrar movimentos punitivos no Código de Hamurabi, que determinava que a punição seria proporcional ao crime cometido, expressão conhecida como "olho por olho, dente por dente".

Nas palavras de Pedro Ganem (2021, on-line):

[...] a prática do cancelamento virtual toma forma, onde um indivíduo comete um ato julgado reprovável por uma maioria, e, baseado naquele movimento, esse mesmo indivíduo é tido como rechaçável, assumindo um perfil de criminoso para os demais. E é através do cancelamento e esse ar

criminal por parte do errante, que esses indivíduos julgam necessário fazerem ouvidos sua reprovação, através de um linchamento virtual, que consiste nesse grupo de pessoas, atacando a parte errada, através da expressão de toda a sua indignação, com comentários e ofensas pessoais.

Salienta-se, que desde os primórdios o linchamento era empregado como forma de punição para aqueles que se envolviam em comportamentos considerados condenáveis. Contudo, com o advento do cancelamento virtual, torna-se crucial a criminalização e punição dos "canceladores" na medida de sua culpabilidade, a fim de impedir o avanço desta cultura prejudicial (CHALUB, 2023).

2.2. Conceito Da Cultura Do Cancelamento Virtual

O cancelamento pode ser compreendido como um fenômeno onde uma pessoa, ideia ou empresa é amplamente rejeitada e desaprovada devido a comportamentos percebidos como inadequados, controversos ou moralmente questionáveis. Isso pode resultar em uma espécie de banimento social ou linchamento virtual, envolvendo uma campanha pública de repúdio. Geralmente ocorre quando alguém expressa pensamentos, utiliza linguagem ou adota comportamentos que são considerados inaceitáveis por um grupo social, levando a retaliações

como ridicularização e exclusão (Toigo, 2021).

O verbo “CANCELAR” no dicionário virtual RISCO encontra-se a seguinte definição: “deixar de ter efeito ou tornar sem efeito; excluir, eliminar; interromper algo já combinado, programado ou contratado; suspender; invalidar o que foi considerado legítimo; riscar algo escrito para que seu conteúdo deixe de ter efeito” (Risco, 2022).

O Jornal Estado de Minas (2020, on-line) define o cancelamento como a interrupção do consumo de produtos de uma pessoa ou empresa, a difamação de sua imagem e a interferência em suas atividades, até que o indivíduo se redima, peça perdão ou busque reparar sua conduta.

Este fenômeno denominado “cultura do cancelamento” tem levantado discussões acerca do comportamento dos indivíduos nas redes sociais, uma vez, que essa conduta se assemelha a um linchamento virtual, com o objetivo de silenciar, algo ou alguém, por uma massa, perante um ato, uma fala ou um post que diverge da opinião dos demais. (Baldissera, 2021).

O linchamento virtual geralmente começa com a união de um grupo de pessoas em torno de um conjunto específico de normas ou valores. Essa união pode ser baseada em critérios identitários, como cor, etnia,

gênero, orientação sexual ou posição política, onde todos se identificam uns com os outros pelo mesmo aspecto de sua persona social. Alternativamente, pode ser motivada por critérios circunstanciais que, em um contexto social particular, levam os indivíduos a convergirem no movimento de cancelar algo ou alguém (Gomes, 2020).

O professor de Psicologia John Suler da Rider University de New Jersey – EUA (2004, on-line), realizou um estudo sobre o meio digital, no qual, identificou que as pessoas ficam mais desinibidas atrás das telas, porque há uma falsa percepção de anonimato que o mundo virtual traz. Ele concluiu que a interpretação tida pelo ser humano tem mais a ver com o que ele está sentindo do que com o que realmente existe.

Já a psicanalista Jane Kruger (2021), pesquisadora do Laboratório de Política, Comportamento e Mídia da Fundação São Paulo/PUC-SP, expõe que:

O cancelamento é quase uma forma de assassinato. As pessoas pensam que a gente pode matar só com uma arma, mas você também mata com palavras. Muitas sentem-se extremamente machucadas com isso, principalmente se elas tiverem uma fragilidade e não forem maduras emocionalmente. Não é porque posso opinar, que tenho liberdade de matar. Mato com as minhas palavras, apunhalo a vida do outro. A gente sabe que tem casos que a pessoa foi de tal forma atingida, que nunca mais conseguiu nem

trabalho. Então imagina como isso é, de fato, um assassinato, que eu destruo a vida do outro.

Na dissertação de Vasconcellos (2020) acerca do ódio nas redes sociais, é argumentado que os ataques de ódio são conduzidos pela satisfação de um desejo perverso de eliminar o outro. Esses ataques ressoam com outros indivíduos que compartilham o mesmo sentimento de desprezo. Desta forma, verifica-se que o cancelamento nas redes sociais vai além do limite virtual, causando sérias repercussões na realidade da pessoa cancelada.

2.3. Canceladores

Os "canceladores" são indivíduos envolvidos no processo de cancelamento de alguém. Este termo é utilizado para descrever aqueles que expõem comportamentos considerados problemáticos ou controversos por parte de uma pessoa ou até mesmo de uma empresa, com o objetivo de promover boicotes, redução de seguidores e perda de contratos (Neto, 2021).

Ao analisar a cultura do cancelamento, percebe-se uma busca por justiça social, que, embora seja um objetivo ético louvável, pode se manifestar através de linchamentos virtuais, onde indivíduos são expostos a consequências por suas ações. Essa prática, ao assumir o papel de juiz e executor, sem base imparcial, acaba por ser injusta, pois, julgadores tomam para

si o direito de punir (GANEM, 2021, on-line).

Nota-se, que o "boicote" social é a marca da cultura do cancelamento, assim como, as críticas feitas as autoridades e figuras públicas, fundada no desejo de reafirmar quais são as normas de convívio social (Camilloto; Urashima, 2021, on-line).

Os canceladores fundamentam suas ações na liberdade de expressão assegurada pela Constituição Federal, mas essa liberdade se esgota quando causa prejuízo a terceiros. Portanto, o ordenamento jurídico brasileiro não aceita manifestações que promovam violência, ameaças ou ódio (Lima; Cordeiro, 2023).

Dito isso, a cultura do cancelamento objetiva uma tendência que encoraja pessoas a retirarem seu apoio de determinadas personalidades ou empresas devido a um erro ou conduta considerada reprováveis. Destaca-se, que este movimento visa "eliminar" ou "tornar sem efeito" o agente responsável pelo erro ou conduta vista como reprovável (Honda; Silva, 2020, on-line).

Conforme Silva e Delgado (2022), o anonimato na internet facilita ataques à honra e a outros bens jurídicos, criando um ambiente virtual perigoso. Além disso, a vontade de expressar ideias não convencionais intensifica essa toxicidade. Com a presença crescente da internet na vida

cotidiana, é fundamental que o direito intervenha para garantir e proteger a dignidade de todos os indivíduos envolvidos.

De acordo com o que foi afirmado por Cruz e Rodrigues (2018), a maior dificuldade em responsabilizar os perpetradores dos delitos cometidos na internet não reside na ausência de leis que identifiquem e classifiquem esses delitos, mas sim na escassez de recursos tecnológicos e de profissionais capacitados para combater tais crimes. Existe uma carência de investimentos e preparação adequada para lidar com as particularidades desses tipos de crime.

Ademais, Lima e Cordeiro (2023) ressaltam que o ambiente onde é cometido os delitos relacionados à cultura do cancelamento é complexo e de difícil investigação, por isso a persecução penal desses crimes é falha, gerando a impressão de que as infrações praticadas na internet não serão punidas pelo Direito Penal.

A identificação dos canceladores que atuam de forma anônima é feita por meio do rastreamento do endereço IP (protocolo de internet), que é um número exclusivo atribuído a cada dispositivo conectado a uma rede. No entanto, somente os provedores de internet possuem acesso a essas informações, e para obtê-las é necessário recorrer à via judicial, o que torna o processo complexo e demorado (ROHR, 2021, on-line).

3. CASOS CONCRETOS RELATIVOS À CULTURA DO CANCELAMENTO

O cancelamento se tornou tão comum nas redes sociais que, mesmo quem ainda não foi alvo dessa prática, fica com receio de vir a sofrer. Devido à ampla repercussão proporcionada pelas plataformas, o cancelamento dissemina rapidamente, fazendo muitas vítimas.

Um dos exemplos visíveis do cancelamento ocorreu na edição de 2021 do programa Big Brother Brasil, quando o caso se tornou amplamente discutido no país após episódios polêmicos envolvendo participantes do reality show. Famosos como o humorista Nego Di, o cantor Projota e, especialmente, a cantora Karol Conká, foram alvos de cancelamento virtual devido a atitudes e falas tidas dentro do programa (Medon, 2021).

Ao serem eliminados do programa, os participantes foram surpreendidos com altíssimos índices de rejeição, quase unânimes, nas votações do público. O impacto foi ainda mais profundo ao descobrirem que perderam seguidores nas redes sociais, que seus familiares receberam ameaças de morte, que tiveram contratos e shows cancelados e, acima de tudo, que se tornaram alvos de um intenso cancelamento público (MEDON, 2021).

Outro exemplo notório, ocorrido no Brasil, diz respeito a

famosos que resolveram “furar a quarentena” em meio às restrições envolvendo a pandemia da Covid-19. Como o caso da influenciadora digital Gabriela Pugliese, que organizou uma festa em sua casa enquanto as restrições eram rigorosas para toda a sociedade, sua atitude foi amplamente criticada, sendo vista como desrespeitosa para aqueles que estavam na linha de frente ao combate da pandemia (Feltrin, 2020). Diante da repercussão negativa, a influenciadora teve consequências devastadoras, pois, em questão de horas, perdeu cerca de 150 mil seguidores, além de patrocinadores (Feltrin, 2020).

É importante apontar, o trágico caso que abalou o Brasil, envolvendo Fabiane Maria de Jesus, que, em decorrência da disseminação de uma notícia falsa no Facebook, foi equivocadamente identificada como uma suposta sequestradora de crianças para rituais de magia negra. Fabiane foi injustamente acusada e brutalmente espancada até a morte por populares em Guarujá, no litoral de São Paulo, no ano de 2014 (Steil, 2021).

Outro caso relevante foi o da influencer Alinne Araújo, que foi abandonada pelo noivo um dia antes do casamento. Para não desperdiçar a festa, decidiu se casar consigo mesma. No entanto, a situação gerou uma onda de críticas, com muitos seguidores a acusando de buscar autopromoção e

chamar atenção. Os ataques foram intensos e, alguns dias depois, Alinne tragicamente cometeu suicídio (CARVALHO, 2020).

Nesse contexto, entende Silva e Honda que:

Observa-se que o "Tribunal da Internet" não realiza seus julgamentos com igualdade ou proporcionalidade. Primeiro, porque deixa-se de discutir ideias e passa-se a discutir pessoas ou empresas. Segundo, porque poucos preferem ouvir, entender e formar uma opinião antes de atacar. Terceiro, porque outras pessoas ou empresas envolvidas em situações análogas, por exemplo, não sofrem sanções na mesma intensidade que as "canceladas". Quarto, porque, no mundo virtual, é muito tênue a linha entre a crítica construtiva e o ataque revestido ofensas. (Silva; Honda, 2020, s.p)

Enfatiza-se que as redes sociais têm se transformado em tribunais virtuais, incentivando as pessoas a fazerem justiça com as próprias mãos, como os casos que vitimizaram Fabiane Maria de Jesus e Alinne Araújo.

3.1. Consequências Sofridas Aos Cancelados

Inicialmente, é importante salientar que o cancelamento virtual não se limita apenas a indivíduos, mas também pode ser direcionado a empresas, marcas ou instituições que são consideradas responsáveis por

comportamentos prejudiciais ou inadequados.

O fenômeno de cancelamento, amplificado pela internet, causa sérios danos à vítima, incluindo rescisões contratuais e de relações de trabalho, perda significativa de seguidores, e impactos severos tanto morais quanto psicológicos. Em alguns casos extremos, pode até levar à depressão e ao suicídio (Toigo, 2021).

A exposição de um indivíduo ao cancelamento pode acarretar problemas físicos e, principalmente, emocionais, levando a sentimentos de reclusão, tristeza, ansiedade e até depressão. Mesmo que a pessoa reconheça seus erros, é possível que nunca mais retorne ao estado anterior e precise constantemente monitorar suas atitudes, o que pode aumentar ainda mais os sintomas de ansiedade (Carvalho, 2020).

O que se nota, atualmente, é um crescente “afastamento da realidade”, pois o medo de ser cancelado leva as pessoas a adotarem diferentes papéis na sociedade, muitas vezes encenando suas vidas para conquistar prestígio e causar boas impressões nos outros. Com isso, acabam agindo de forma contrária aos seus próprios desejos, valores e ideias. Vejamos:

O indivíduo influencia o modo que os outros o verão pelas suas ações. Por vezes, agirá

de forma teatral para dar uma determinada impressão para obter dos observadores respostas que lhe interesse, mas outras vezes poderá também estar atuando sem ter consciência disso. Muitas vezes não será ele que moldará seu comportamento, e sim seu grupo social ou tradição na qual pertence. (Goffman, 2017, p.67)

De acordo com o psicólogo e psicanalista, Dória (2021) o pesadelo do cancelamento antecede um sonho de um mundo ideal em torno de uma figura pública, há uma forma de satisfação perversa nesse movimento, pois, quando determinado famoso eleito como “referência” não age de acordo com as projeções/expectativas, passa a ser cancelado. Isso ocorre porque muitas vezes as celebridades são colocadas em um pedestal pelos seus seguidores, e qualquer desvio de comportamento pode transformar a admiração em desaprovação ou até mesmo em ódio.

Isso evidencia a fragilidade das identificações baseadas na imagem pública das celebridades, já que essas identificações são construídas principalmente em torno da projeção dos ideais e valores pessoais dos seguidores sobre essas figuras públicas. Quando uma celebridade age de maneira inesperada ou contradiz esses ideais, isso pode abalar a conexão emocional e resultar no cancelamento por parte dos seguidores (Dória, 2021).

É evidente o prejuízo causado por esse comportamento na internet, uma vez que o linchamento virtual não oferece espaço para contraditório, ampla defesa, arrependimento ou o exercício do direito ao esquecimento. Funciona como um tipo de "tribunal virtual", desprovido de controle e legitimidade legal (Toigo, 2021).

O cancelamento pode ter um impacto profundo e duradouro na vida de uma pessoa, indo além de simples perdas financeiras e podendo até mesmo colocar em risco a segurança dos indivíduos cancelados e de seus familiares (Medon, 2021).

No contexto de um profissional que depende de sua imagem, os efeitos do cancelamento podem ser substanciais para a reputação da empresa que o contrata, podendo inclusive culminar na quebra de contratos e relações de trabalho (Feltrin, 2020).

Vale destacar que pessoas jurídicas também podem ser vítimas do cancelamento virtual, isso ocorre quando empresas são amplamente criticadas e boicotadas pelos consumidores, esses episódios podem ser desencadeados por diversos motivos, como questão política, comportamentos antiéticos, práticas comerciais injustas ou até mesmo campanhas publicitárias que são mal-recebidas pelo público. Isso é um reflexo do poder que os consumidores têm no

mundo virtual, e a repercussão negativa pode ser rápida e intensa, muitas vezes resultando em perda de clientes, queda nas vendas, danos à reputação e uma crise de relações públicas (Miranda, 2022).

4. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS PARA OS CRIMES VIRTUAIS

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso IV, assegura o direito fundamental à liberdade de expressão. No entanto, embora seja um direito constitucional, não é absoluto e deve ser exercido dentro dos limites estabelecidos pela legislação, de modo a garantir a proteção equilibrada dos demais direitos fundamentais igualmente invioláveis, como o direito à intimidade, à vida privada, à honra, à imagem e à dignidade humana (Constituição, 1988).

Um dos aspectos da dignidade humana envolve a honra e a imagem das pessoas, sendo assegurado o direito à indenização por danos materiais ou morais decorrentes da violação desses direitos, conforme previsto no inciso X do artigo mencionado. Assim, é imprescindível encontrar um equilíbrio cauteloso entre os direitos que possam entrar em conflito.

O princípio da dignidade da pessoa humana protege os indivíduos contra tratamentos degradantes e discriminação, além de garantir condições mínimas para a

sobrevivência. Logo, é um dever tanto do Estado quanto da sociedade em geral respeitar e promover a dignidade humana (Carvalho; Silva, 2020).

Segundo Kant, a dignidade é algo que não tem preço, é insubstituível e inegociável. Assim, deve ser vista como um fim em si mesma, não podendo ser usada como meio para alcançar outros objetivos (Kant, 2011, p.82).

Embora a internet possa proporcionar uma sensação de impunidade devido à dificuldade de responsabilizar os infratores por crimes que violam bens jurídicos tutelados, é importante destacar que nossa legislação tem progredido no combate a esses crimes. Isso é evidenciado pela criação do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/12), da Lei dos Crimes Cibernéticos (Lei nº 12.737/12) e da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) (Lei nº 13.709/2018).

A LGPD, em seu artigo 1º, estabelece que seu objetivo é proteger os direitos fundamentais de liberdade e privacidade, além de promover o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Dessa forma, busca estabelecer diretrizes para uma convivência adequada nas redes sociais.

Assim, é crucial ressaltar que a internet não é uma "terra sem lei", pois não se trata de um espaço desprovido de regulamentação legal. Aqueles que

cometem atos ilícitos podem enfrentar responsabilização tanto na esfera civil quanto na esfera penal.

4.1. Responsabilização na Esfera Penal e Civil

Assim como todo fato jurídico tem suas consequências, a cultura do cancelamento também não é exceção. Portanto, em relação à responsabilização pelos danos, a decisão será tomada com base nas circunstâncias de cada caso específico.

Nesse contexto, diante de um litígio, cabe ao Estado resolvê-lo por meio do Poder Judiciário, sendo esta uma garantia prevista pela Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV.

Atualmente, é extremamente desafiador enquadrar os crimes virtuais em nosso sistema jurídico devido à complexidade na identificação dos autores desses atos. No âmbito do Código Penal, eventuais ataques cometidos pelos canceladores podem ser classificados como crimes contra a honra, conforme tipificados nos artigos 138 (calúnia), 139 (difamação) e 140 (injúria).

O crime de calúnia tutela a honra objetiva, isto é, o bom nome, a reputação das pessoas perante o grupo social. Na calúnia o agente atribui a prática de um fato criminoso concreto a outrem (Lenza, 2024, p.580).

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).

O crime de difamação também protege a honra objetiva, visando causar má reputação ao atribuir à vítima um fato específico. A principal distinção entre os dois delitos reside no fato de que, na calúnia, o fato imputado deve necessariamente ser criminoso, ao passo que a difamação abrange a imputação de qualquer fato ofensivo, sem necessariamente ser um crime (Lenza, 2024, p. 606).

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).

Já o crime de injúria tutela a honra subjetiva, isto é, o sentimento que

cada um tem acerca de seus próprios atributos físicos, morais ou intelectuais. É um crime que afeta a autoestima da vítima (Lenza, 2024, p.620). A injúria difere totalmente dos demais crimes contra honra porque é o único deles em que o agente não atribui um fato determinado ao ofendido, mas sim, visa atribuir uma qualidade negativa a outrem, por meio de xingamentos, insultos ou de expressão desairosa.

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

§ 1º - O juiz pode deixar de aplicar a pena:

I - Quando o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria;

II - No caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria.

§ 2º - Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considerem aviltantes:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 3º - Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa, ou portadora de deficiência: (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)

Pena - reclusão de um a três anos e multa. (Incluído pela Lei n.º 9.459, de 1997) (BRASIL, 1940).

Além disso, a Lei nº 14.132/2021 inseriu no Código Penal o crime de perseguição, previsto no artigo 147-A, cujo objetivo é proteger a

liberdade e a privacidade individual em delitos cometidos no ambiente virtual.

No âmbito civil, aquele que causa danos a outrem tem a obrigação de repará-lo, incluindo a compensação por danos extrapatrimoniais à honra, imagem, à vida privada e a outros direitos da personalidade, além de danos materiais (Toigo, 2021).

Logo, se a vítima do cancelamento vier a ter seus direitos da personalidade violados, poderá ingressar com uma ação indenizatória contra os autores do cancelamento, esses danos podem abranger danos morais, abalos emocionais e psicológicos, afetando a reputação e a imagem da vítima perante terceiros. Em virtude da dificuldade de comprovação do dano moral, o parágrafo único do artigo 953 do Código Civil autoriza o juiz a determinar o valor da indenização com base na análise do caso específico:

Art. 953. A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

Parágrafo único. Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso (Brasil, 2002).

Ainda, esses são os entendimentos jurisprudenciais acerca do assunto:

RECURSO INOMINADO.
RESPONSABILIDADE CIVIL.
VEICULAÇÃO DE NOTÍCIA FALSA. DIVULGAÇÃO DO NOME DA AUTORA COMO

PESSOA PRESA EM OPERAÇÃO POLICIAL. FATO GRAVE. MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO PARA R\$ 7.000,00 (SETE MIL REAIS). PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Preenchidos os pressupostos processuais de admissibilidade do recurso, deve ser ele conhecido. No caso, a recorrente propôs a presente demanda com intuito de ser ressarcida pelos danos morais que alega ter sofrido, em razão de ter descoberto, após pesquisa de seu nome junto ao em Google junho de 2017 a veiculação de notícia falsa em sítio eletrônico do Estado do Paraná, indicando que ela havia sido presa durante a Operação Alvorada II, conduzida pelo DENARC, pela Polícia Civil de Sarandi e pela Choque Canil da Polícia Militar, em maio de 2014. A sentença julgou procedente a demanda, fixando a indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00, bem como determinando que seja emitida nota de retratação na notícia. A parte autora interpôs recurso objetivando a majoração do valor arbitrado a título de danos morais. A pretensão de majoração procede, visto que o registro indevido da prisão da reclamante permaneceu disponível a consulta pública por mais de três anos e versa imputação séria, envolvendo tráfico de drogas e diversos "criminosos" em associação. (TJPR - 1ª Turma Recursal - XXXXX-22.2014.8.16.0129 - Paranaguá - Rel.: FERNANDA DE QUADROS JORGENSEN GERONASSO - J. 13.07.2016). (TJPR - 4ª Turma Recursal - XXXXX-45.2017.8.16.0018 - Maringá - Rel.: Juíza Manuela Tallão Benke - J. 09.10.2018) (TJ-PR - RI: XXXXX20178160018 PR XXXXX-45.2017.8.16.0018 (Acórdão), Relator: Juíza

Manuela Tallão Benke, Data de Julgamento: 09/10/2018, 4ª Turma Recursal, Data de Publicação: 15/10/2018).

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - **NOTÍCIA FALSA DIVULGADA PELA INTERNET** - IMPUTAÇÃO DE CRIME - REPERCUSÃO SOCIAL REVELANTE - **VIOLAÇÃO A HONRA E A IMAGEM** - OCORRÊNCIA - DANOS MORAIS - CABIMENTO - QUANTUM INDENIZATÓRIO - CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO - PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - ADEQUAÇÃO - DESNECESSIDADE. Pelo exposto, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado na inicial para condenar a parte requerida a pagar à parte requerente, a título de indenização por DANOS MORAIS, a quantia de R\$ 13.000,00 (treze mil reais), verba que deverá ser acrescida de juros moratórios, no montante de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação e correção monetária, conforme a Tabela divulgada pela Corregedoria de Justiça, a partir da data de arbitramento (súmula 362, STJ). (BRASIL)

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **DIVULGAÇÃO DE NOTÍCIA FALSA PELO RÉU EM SUAS MÍDIAS SOCIAIS.** AUTOR QUE OCUPAVA CARGO DE VEREADOR À ÉPOCA DOS FATOS. **DANO MORAL CONFIGURADO.** SENTENÇA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR - 1ª Turma Recursal - 0024597-33.2015.8.16.0019 - Ponta Grossa - Rel.: Juíza Maria

Fernanda Scheidemantel Nogara Ferreira da Costa - J. 02.10.2018) (TJ-PR - RI: 00245973320158160019 PR 0024597-33.2015.8.16.0019 (Acórdão), Relator: Juíza Maria Fernanda Scheidemantel Nogara Ferreira da Costa, Data de Julgamento: 02/10/2018, 1ª Turma Recursal, Data de Publicação: 03/10/2018).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **DANO MORAL. MATÉRIA TELEVISIVA. VEICULAÇÃO DE NOTÍCIA FALSA. REPERCUSSÃO GRAVE NA VIDA DO AUTOR. DANO MORAL CONFIGURADO.** SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Corte de origem concluiu, diante das provas produzidas, pela configuração de dano moral à honra do agravado em razão da veiculação de seu nome à prática de crime em matéria jornalística inverídica de cunho sensacionalista. Deste modo, não obstante o caráter informativo inerente à liberdade de imprensa, verifica-se o abuso no exercício desse direito ao imputar, por meio de matéria sensacionalista, prática criminosa à pessoa sem que esta reste comprovada e sem a adoção de cautela necessária a resguardar a imagem da mesma. Alterar esse entendimento é inviável em recurso especial a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ. 2. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt no AREsp: 1541932 SP 2019/0203986-2, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 01/06/2020, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/06/2020).

Nota-se, a possibilidade de reparação pelos danos decorrentes da violação da imagem e honra de pessoas afetadas negativamente pela cultura do

cancelamento. Essa responsabilidade inclui a indenização por danos morais, devido ao potencial abalo psicológico, conforme visto pelos entendimentos jurisprudenciais. Além disso, pode abranger danos materiais e lucros cessantes resultantes dos prejuízos financeiros causados, como rescisão de contratos e demissões.

A responsabilidade civil estabelece a obrigação de reparar o dano causado a outrem por ato ilícito, ainda que exclusivamente moral. No Brasil, essa responsabilidade é regulamentada nos artigos 186 e 187 do Código Civil, que definem seus pressupostos: existência de um ato ilícito, dolo ou culpa do agente (salvo, em caso de responsabilidade objetiva), o dano e a relação de causalidade entre o ato e o dano. Assim, o ordenamento estabelece a viabilidade de reparação do dano, e, se não for possível restaurar a situação anterior ao ato prejudicial, prevê a possibilidade de indenização (Andrade; Ribeiro, 2020).

Em resposta à necessidade de uma maior regulamentação e proteção dos dados pessoais utilizados por terceiros, foi promulgada, em 2014, a Lei nº 12.965, conhecida como Marco Civil da Internet. Essa legislação representa a primeira norma específica a regulamentar o uso da internet no Brasil. Entre seus princípios, destacam-se a garantia da liberdade de expressão, a proteção da privacidade e dos dados

pessoais, e a neutralidade da rede. Os direitos a serem assegurados incluem o controle sobre dados pessoais, a inviolabilidade e o sigilo das comunicações, a exclusão definitiva de dados pessoais ao término do contrato, e a disponibilização de informações claras e precisas nos contratos.

No que tange a responsabilidade dos provedores de internet em relação aos crimes praticados por meio dessa plataforma, inicialmente, estabeleceu-se que eles seriam responsabilizados objetivamente, com base no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, pela teoria do risco da atividade. Essa teoria postula que quem auferir lucro com a atividade deve responder objetivamente pelos danos causados, ou seja, o provedor deveria reparar o dano causado a terceiros, mesmo na ausência de dolo ou culpa.

No entanto, após a promulgação do Marco Civil da Internet, passou-se a adotar a responsabilização dos provedores de natureza subjetiva, conforme previsto no art. 19 do mesmo diploma legal. Assim, a responsabilidade ocorrerá apenas em casos de dolo ou culpa, os quais devem ser comprovados quando o provedor, após ser notificado pela autoridade competente, não remover os conteúdos ilegais ou ofensivos (ANDRADE; RIBEIRO, 2020).

5. COMBATE À CULTURA DO CANCELAMENTO

Os usuários da internet frequentemente se consideram legitimados a praticar o cancelamento. Contudo, apesar da existência de regulamentações para punir tais comportamentos, é necessário adequar o Código Penal para abordar esses casos de maneira mais eficaz. Isso se deve ao fato de que o fenômeno do cancelamento não permite a oportunidade para o contraditório, resultando, muitas vezes, em danos irreparáveis para os indivíduos.

Entretanto, a regulamentação enfrenta desafios significativos, como a necessidade de garantir que não restrinja injustamente a liberdade de expressão legítima ou iniba a responsabilização por comportamentos prejudiciais. Portanto, qualquer regulamentação deve buscar um equilíbrio entre a proteção dos direitos individuais e a promoção de um ambiente online seguro e inclusivo. É evidente que este é um campo complexo que requer um debate cuidadoso e colaborativo entre legisladores, especialistas em tecnologia, defensores dos direitos humanos e usuários de plataformas de redes sociais.

A Deputada Federal Rogéria Santos, do partido Republicanos - BA, propôs o Projeto de Lei 1873/23, atualmente em tramitação no

Congresso Nacional. Este projeto visa modificar o Código Penal para incluir os crimes de cancelamento virtual e linchamento virtual, estabelecendo sanções que podem incluir detenção e multa (UNIFOA, 2024).

Nesse sentido, o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), passaria a vigor acrescidos dos seguintes artigos:

Cancelamento Virtual

Art. 140 – A. Violar a honra ou imagem de alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro, quando o ato é praticado através de redes sociais ou por qualquer outro meio que possibilite a interação social de forma virtual.

Pena – detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

§ 1º Se o cancelamento virtual for praticado por contas criadas para ocultar a identidade real do usuário (perfil “fake”):

Pena – detenção, de nove meses a três anos, e multa.

§ 2º Aplica-se a mesma pena do § 1º se o crime for cometido contra pessoa pública.

§ 3º Aumenta-se a pena de um terço a metade se o crime for cometido em concurso de agentes.

a) considera-se concurso de agentes um grupo formado por 2 (duas) ou mais pessoas (SANTOS, 2023).

Linchamento Virtual

Art. 140 – B. Ameaçar alguém, quando o ato é praticado através de redes sociais ou por qualquer outro meio que possibilite a interação social de forma virtual.

Pena – detenção, de um ano a três anos, e multa.

§ 1º Incorre na mesma pena de se o linchamento virtual for praticado por contas criadas para ocultar a identidade real do usuário (perfil “fake”).

§ 2º Aplica-se a mesma pena do § 1º se o crime for cometido contra pessoa pública.

§ 3º Aumenta-se a pena de um sexto a um terço se do ato resulta prejuízo econômico.

§ 4º Aumenta-se a pena de um terço a metade se o crime for cometido em concurso de agentes. a) considera-se concurso de agentes um grupo formado por 2 (duas) ou mais pessoas.

§ 5º Aumenta-se a pena de metade ao dobro se o linchamento resulta em violência ou vias de fato (SANTOS, 2023).

O projeto de lei define "cancelamento virtual" como a conduta que difama a honra ou imagem de uma pessoa por meio de redes sociais ou qualquer outra interação virtual. A pena proposta varia de seis meses a dois anos de detenção, mas, se essa conduta for realizada por contas que ocultem a identidade real do usuário (perfil falso), a punição aumenta para nove meses a três anos de detenção.

No caso do linchamento virtual, definido como a ameaça dirigida a alguém por meio de redes sociais ou outra forma de interação virtual, a pena de detenção estipulada é de um a três anos, independentemente do uso de contas fakes.

O projeto de lei proposto pela Deputada Federal inclui três circunstâncias agravantes para o crime de cancelamento virtual. Primeiramente, se o ato causar prejuízo econômico à vítima, a pena do autor pode ser aumentada em uma proporção entre 1/6

e 1/3. Em segundo lugar, se o cancelamento virtual for realizado por duas ou mais pessoas em colaboração, a penalidade pode ser elevada de 1/3 até metade. Por último, caso o crime resulte em violência física ou luta corporal, a punição pode ser dobrada.

Segundo a Deputada Federal, os usuários da internet se veem capacitados para julgar outras pessoas, pois o espaço virtual lhes confere esse poder sem que nenhuma penalidade lhes seja imposta. Isso muitas vezes leva à justificação de discursos de ódio como expressões legítimas de liberdade de expressão e diversidade de opiniões. No entanto, esse fenômeno pode acarretar danos consideráveis às pessoas, expondo traumas, fragilidades emocionais e exacerbando problemas de saúde mental e social (Chalub, 2023).

É essencial a criminalização e a punição dos canceladores, de acordo com sua culpabilidade, para conter a propagação dessa cultura tóxica e prejudicial.

Levando em consideração a alta complexidade para identificar os canceladores, é fundamental que todos os órgãos do poder judiciário, bem como os órgãos administrativos estejam em constante avanço, para repressão dos crimes virtuais. Afinal, essas atualizações são de suma importância, pois o direito deve estar onde a sociedade está, atuando de forma direta

nas relações sociais (Lima; Cordeiro, 2023).

Outro fator que pode contribuir para o combate desse fenômeno é a regulamentação das redes sociais no país, de forma a reduzir a discricionariedade das plataformas e estabelecer regras claras para o uso das redes. Essa regulamentação deve garantir que o comportamento dos usuários seja disciplinado de acordo com as diretrizes estabelecidas. Não obstante, de pouco adiantará se o Estado brasileiro não assumir um papel ativo na fiscalização e no monitoramento do cumprimento dessas leis, assegurando que sejam devidamente aplicadas.

Evidencia-se, que enquanto o Estado não atuar de forma ativa na fiscalização do meio digital, o tribunal social criado pelo cancelamento continuará a fomentar a disseminação de ódio, a busca por vingança e a exclusão de indivíduos. Portanto, assim como o linchamento virtual se espalha rapidamente nas redes sociais, é fundamental que o Estado consiga reprimir os crimes dessa cultura com a mesma agilidade.

Além disso, combater à cultura do cancelamento também pode ser feito através da educação. Medidas implementadas nas escolas podem ajudar a reduzir essas práticas. É fundamental incentivar boas condutas no ambiente virtual desde cedo,

envolvendo crianças, adolescentes e jovens no processo educativo (Kruger, 2021).

6. CONCLUSÃO

A cultura do cancelamento virtual revela-se como um fenômeno complexo e amplamente disseminado no ambiente digital, com diversas implicações sociais e jurídicas. Caracterizada pela mobilização coletiva de usuários que julgam e condenam publicamente comportamentos considerados inadequados, essa prática gera consequências que extrapolam o meio virtual, impactando de forma significativa a vida pessoal, emocional e profissional dos envolvidos.

No âmbito da legislação criminal brasileira, as ações derivadas da cultura do cancelamento são reprováveis, uma vez que a "justiça com as próprias mãos" foi abolida, cabendo ao Estado o papel de julgar e aplicar as penalidades. Caso as vítimas dessa prática tenham cometido erros passíveis de sanção legal, esses devem ser analisados de acordo com o devido processo legal, garantindo a proteção de seus direitos fundamentais.

A liberdade de expressão, embora seja um direito constitucional, deve ser exercida com responsabilidade, para que não viole outros direitos, como a dignidade, a honra e a imagem dos indivíduos. O estudo demonstrou que, em muitos

casos, o cancelamento virtual pode configurar crimes contra a honra, passíveis de responsabilização civil e penal, conforme previsto na legislação brasileira.

Ainda assim, a legislação enfrenta desafios em sua aplicação, especialmente pela dificuldade de identificar os autores dos ataques virtuais e pela rápida propagação do cancelamento nas plataformas digitais. Torna-se essencial, portanto, a criação de normas mais específicas para lidar com essa questão, equilibrando a proteção dos direitos individuais e a responsabilização adequada daqueles que praticam o cancelamento.

Além das medidas legais, é fundamental promover a conscientização e a educação para o uso responsável das redes sociais. A criação de um ambiente digital mais seguro e inclusivo depende tanto da atuação eficaz do Estado quanto do engajamento da sociedade, incentivando práticas que respeitem a diversidade de opiniões e garantam a integridade das interações online.

Embora a internet ofereça um grande potencial positivo, seu uso inadequado, aliado à falta de fiscalização e sanções, tem facilitado a ocorrência de crimes. Cabe ao Estado não apenas criar legislações específicas, mas também garantir sua efetiva aplicação, monitorando o cumprimento das normas e combatendo

as práticas prejudiciais no ambiente digital.

Dessa forma, este trabalho contribui para o debate sobre a necessidade de regulamentação e conscientização frente à cultura do cancelamento, ressaltando a importância de adotar medidas que promovam uma convivência mais justa e equilibrada no meio digital.

REFERÊNCIAS

AFP, Exame. **Me too libertou voz das mulheres**. Disponível em: <https://exame.com/casual/metoo-libertou-voz-das-mulheres-diz-atriz-americana-alyssa-milano/>. Acesso em: 11 jul.2024

AGUIAR, Leonardo. **Evolução Histórica do Direito Penal**. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/evolucao-historica-do-direito-penal/324823933>. Acesso em 06 jun. 2024.

ALVES, Soraia. **Dicionário Macquarie elege “cultura do cancelamento” como o termo de 2019**. Disponível em: <https://www.b9.com.br/118160/dicionario-macquarie-elege-cultura-do-cancelamento-como-o-termo-de-2019/>. Acesso em: 25 jul. 2024.

ANDRADE, Marina Ratti; RIBEIRO, Mariana Barreto. **A responsabilidade civil de quem pratica o “cancelamento virtual” mascarado pelo direito à liberdade de expressão**. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/10/00d0779d50c5d1_aresponsabilidadecivildequempr.pdf. Acesso em: 15 jul.2024.

BALDISSERA, R. S. **Cultura do Cancelamento: Uma Perspectiva**

Psicanálítica. Salão do Conhecimento, v. 7, n. 7, 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 09 jul. 2024.

BRASIL. **Código Civil.** Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em 15 jul. 2024.

CAMILLOTO, Bruno; URASHIMA, Pedro. **Liberdade de expressão, democracia e cultura do cancelamento.** Revista de Direito da Faculdade Guanambi, Guanambi, v. 7, n. 02, p. e317, 2021. DOI: 10.29293/rdfg.v7i02.317. Disponível em: <https://portaldeperiodicos.animaeducacao.com.br/index.php/RDFG/article/view/13941>
Acesso em: 07 mar 2024.

CARVALHO, H. M. R.; SILVA, E.M.L. **A CULTURA DE CANCELAMENTO: TRIBUNAL DA INTERNET.** Minas Gerais: Revista Pixels, vol. II, 2020. Disponível em: http://fdcl.edu.br/revista/pixels/wp-content/uploads/2020/12/fdcl_pixels_an02_vol1_2020-1_artigo01.pdf. Acesso em 04 de março de 2024.

CARVALHO, Priscila. **Cancelamento virtual: como essa atitude pode afetar a saúde mental.** Disponível em: <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2020/08/17/voce-foi-o-cancelado-da-vez-como-essa-cultura-afeta-a-saude-mental.htm#:~:text=Os%20constant%20xingamentos%20e%20exposi%C3%A7%C3%B5es,tristeza%2C%20ansiedade%20e%20at%C3%A9%20depress%C3%A3o>. Acesso em 01 jul.2024.

CHALUB, Ana. **Projeto criminaliza o cancelamento e o linchamento virtuais.** Disponível em

<https://www.camara.leg.br/noticias/954205-PROJETO-CRIMINALIZA-O-CANCELAMENTO-E-O-LINCHAMENTO-VIRTUAIS> Acesso em 06 jun. 2024.

CRUZ, Diego; RODRIGUES, Juliana. **Crimes Cibernético e a Falsa Sensação de Impunidade.** Disponível em: http://faef.revista.inf.br/imagens_arquivos/arquivos_destaque/iegWxiOtVJB1t5C_2019-2-28-16-36-0.pdf. Acesso em: 08 out. 2024.

DOCKHORN, Vanessa. **Afinal, o que é a cultura do cancelamento?** Disponível em: <https://psicologiadockhorn.com/blog/afinal-o-que-e-a-cultura-do-cancelamento-entenda-aqui/>. Acesso em 19 jun. 2024.

DÓRIA, André. **O que há por trás da cultura do cancelamento.** Holiste Excelência em Saúde Mental, 2021. Disponível em: <https://holiste.com.br/o-que-ha-por-tras-da-cultura-do-cancelamento/>. Acesso em: 08 mar 2024.

FELTRIN, Ricardo. **Após furar quarentena, Gabriela Pugliesi perde 150 mil seguidores.** Splash UOL, 27 abr. 2020. Disponível em: <https://www.uol.com.br/splash/noticias/ooops/2020/04/27/apos-furar-quarentena-gabriela-pugliesi-perde-150-mil-seguidores.htm>. Acesso em: 25 jun. 2024.

FEITOSA, Luanna Maria Frota. **TRIBUNAL DA INTERNET”: QUAL LIMITE DO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA CULTURA DO CANCELAMENTO?** Disponível em <https://repositorio.faculdadearidesa.edu.br/handle/hs826/295> Acesso em 19 jun. 2024.

GANEM, Pedro. **A cultura do cancelamento, o linchamento virtual, e suas repercussões jurídicas.** Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/a->

cultura-do-cancelamento-o-
linchamento-virtual-e-suas-
repercussões-jurídicas. Acesso em: 03
de mar 2024.

GOMES, Wilson. **O cancelamento da antropóloga branca e a pauta identitária**. Folha de São Paulo. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2020/08/o-cancelamento-da-antropologa-branca-e-a-pauta-identitaria.shtml>. Acesso em: 05 mar 2024.

HONDA, M. V; SILVA; T. B. **O "Tribunal da Internet" e os efeitos da cultura do cancelamento**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/331363/o--tribunal-da-internet--e-os-efeitos-da-cultura-do-cancelamento>. Acesso em: 03 mar 2024.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa, Portugal: Edições 70, 2011. Acesso em 18 jul. 2024.

KRUGER, Jane. **Redes sociais podem causar problemas psicológicos**. Disponível em: <https://jornalsemanario.com.br/redes-sociais-podem-causar-problemas-psicologicos/>. Acesso em: 05 ago. 2024.

LENZA, P.; GONÇALVES, V. E. R. **Direito Penal Esquemático**®. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

LIMA, Sabrina Nobre Assunção; CORDEIRO, Taiana Levinne Carneiro. **O IMPACTO DA CULTURA DO CANCELAMENTO À LUZ DO DIREITO PENAL**. Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação. São Paulo, v.9.n.05. mai. 2023. Disponível em: <https://periodicorease.pro.br/rease/articled/view/9672/3822>. Acesso em: 08 out. 2024.

MEDON, Filipe. **NÃO CANCELEIS PARA QUE NÃO SEJAIS CANCELADOS: entre liberdade de expressão, cultura do cancelamento e o papel das plataformas**. Revista EJEJ, Belo Horizonte, Brasil, v. 1, n. 3, 2024. Disponível em: <https://revistaejef.tjmg.jus.br/index.php/revista-ejef/article/view/30>. Acesso em: 25 jun. 2024.

MIRANDA, Maria Dulce. **Canceladas: internautas citam empresas em que não compram mais por política**. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2022/06/29/interna_nacional,1376746/canceladas-internautas-citam-empresas-em-que-nao-compram-mais-por-politica.shtml. Acesso em: 01 jul. 2024.

MINAS, Estado. **A cultura do cancelamento, uma forma de mudança que gera a polarização**. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/internacional/2020/07/22/interna_internacional,1169170/a-cultura-do-cancelamento-uma-forma-de-mudanca-que-gera-a-polarizacao.shtml. Acesso em: 05 ago. 2024.

MUNIZ, Flávio. **Cultura do Cancelamento: Como surgiu e do que se trata?** Disponível em: <https://flaviomuniz.com.br/cultura-do-cancelamento-como-surgiu-e-do-que-se-trata/>. Acesso em: 11 jul.2024.

NETO, Filadelfo G M. **O que é cancelador**. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/especial-publicitario/santa-casa-braganca-paulista/saude-braganca-paulista/noticia/2021/02/02/saiba-o-que-e-cancelador-e-dificil-entender.ghtml>. Acesso em 19 jun. 2024.

PONDÉ, Luiz Felipe. **A cultura do cancelamento na internet**. YouTube. Disponível em:

https://www.youtube.com/watch?v=_nBxXm5viQQ. Acesso em 04 jun. 2024.

RISCO. In: DICIO, **Dicionário Online de Português**. Porto: 7Graus, 2024.

Disponível em:

<<https://www.dicio.com.br/risco/>>.

Acesso em 19 jun. 2024.

ROHR, Altieres. **Localização de endereço de IP: entenda como pode ser feito o rastreamento e o que é mito**. Disponível em:

<https://g1.globo.com/economia/tecnologia/blog/altieres-rohr/post/2021/03/02/localizacao-de-endereco-de-ip-entenda-como-pode-ser-feito-o-rastreamento-e-o-que-e-mito.ghtml>

Acesso em: 08 out. 2024.

SAMMARCO, Pedro. **Contexto histórico do cancelamento**.

Disponível em:

<https://www.telavita.com.br/blog/cultura-do-cancelamento/> Acesso em 05 jun. 2024.

SANTOS, Rogéria. **Projeto de Lei 1873/2023**. Disponível em:

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2258559&filename=PL%201873/2023.

Acesso em 24 jul. 2024.

SILVA, Alessandro Ferreira. **Cultura do cancelamento: cancelar para mudar? Eis a questão**. Disponível em:

<https://fh.mdp.edu.ar/revistas/index.php/rain/article/view/4862/5138>. Acesso em: 11 jul.2024.

SILVA, Lilianne Lícia Freitas da; DELGADO, Rayane Sulamita Medeiros. **CIBERCRIMINALIDADE: os limites da liberdade de expressão e os crimes contra honra em meio virtual**. Disponível em:

<https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/25238/1/TCC%20OFICIA%20-%20LILIANNE%20E%20RAYANE%209TA%20FINAL%20DEP%20c3%93SITO.pdf>. Acesso em: 08 out. 2024.

STEIL, Juliana. **Família de mulher morta após fake news luta por indenização de rede social**.

Disponível em:

<https://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2021/05/03/sete-anos-depois-familia-de-mulher-linchada-apos-fake-news-luta-por-indenizacao-de-rede-social.ghtml>. Acesso em: 25 jun.2024.

SULER, John. **The Online Disinhibition Effect**. PubMed.

Disponível em:

https://www.researchgate.net/publication/8451443_The_Online_Disinhibition_Effect. Acesso em: 05 ago. 2024.

TOIGO, Daiille Costa. **O Cancelamento Virtual e o Impacto Jurídico**. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-cancelamento-virtual-e-o-impacto-juridico/1197014184>. Acesso em 18 jun. 2024.

UNIFOA, Fundação Oswaldo Aranha. **Cancelamento digital: Os riscos e as consequências do boicote virtual**.

Disponível em:

<https://www.unifoa.edu.br/cancelamento-digital-riscos-e-consequencia/#:~:text=Puni%C3%A7%C3%A3o%20prevista%20na%20legisla%C3%A7%C3%A3o&text=De%20acordo%20com%20o%20texto,a%20dois%20anos%20de%20deten%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em 24 jul. 2024.

VASCONCELOS, D. F. **Ódio nas redes sociais e alguns traços de brasilidade: articulações teórico-culturais e psicanalíticas**. Dissertação (Mestrado em Psicologia e Cultura) - Universidade de Brasília. Brasília, p.116. 2020.

VEJA. **Você sabe o que é o movimento #MeToo?** Disponível em:

<https://veja.abril.com.br/videos/veja-explica/voce-sabe-o-que-e-o-movimento-metoo-veja-explica>. Acesso em: 11 jul.2024.

WILLIANS, Nelson. **Linchamento virtual: a cultura do cancelamento.**

Disponível em:

<https://estudio.folha.uol.com.br/nelson-willians/2021/02/linchamento-virtua-a-cultura-do-cancelamento.shtml#:~:text=A%20cultura%20do%20cancelamento%20%C3%A9,de%20punir%20um%20suposto%20transgressor.> Acesso em: 09 out. 2024.

4. A DESTINAÇÃO DOS EMBRIÕES CRIOPRESERVADOS EM CASO DE DISSOLUÇÃO DO MATRIMÔNIO

Marianna Carla Oliveira Brito¹

Taís Zanini de Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 A REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA. 2.1 Contexto Histórico da Reprodução Humana. 2.2 As técnicas de Reprodução Humana Assistida. 2.2.1 Inseminação Intrauterina (IIU). 2.2.2 Fertilização In Vitro (FIV). 2.2.3 Transferência de Embrião Congelado (TEC). 2.2.4 Injeção Intracitoplasmática de Espermatozoide (ICSI). 2.3 Planejamento Familiar. 2.4 Parentalidade Responsável. 3 REGULAMENTAÇÃO DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA. 3.1 Resolução 2.320/2022 do Conselho Federal de Medicina. 3.1.1 Disposições da Resolução CFM nº 2.320/2022. 3.1.2 Força Jurídica. 4 DESTINAÇÃO DOS EMBRIÕES CRIOPRESERVADOS APÓS A DISSOLUÇÃO DO MATRIMÔNIO. 4.1 Natureza jurídica do embrião. 4.2 A destinação dos embriões em consequência do divórcio. 4.3 Da insegurança jurídica. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente estudo tem por finalidade demonstrar os procedimentos de reprodução humana assistida disponíveis pela medicina, bem como discorrer acerca da lacuna existente na legislação federal para a devida regulamentação do tema em nossa sociedade. Ademais, visa expor as consequências advindas dessa ausência normativa e as questões jurídicas provenientes dessa carência. Ademais, aborda as alternativas jurídicas adotadas pelos tribunais e julgadores para a resolução de controvérsias envolvendo a reprodução humana assistida, em especial no que concerne à destinação dos embriões criopreservados em casos de dissolução do matrimônio, apresentando um caso concreto e o respectivo posicionamento do tribunal para solucionar a controvérsia.

PALAVRAS-CHAVE: Reprodução Humana Assistida. Embriões criopreservados. Embriões excedentários. Divórcio. Ausência de legislação. Alternativas jurídicas.

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Maringá.

² Mestre em Direitos da Personalidade pela Unicesumar, Maringá/PR (2015). Especialista em Docência do Ensino Superior pela UDC (2020). Especialista em Direito Constitucional pela UNIFIA (2018). Especialista em Direito Tributário pela Universidade Anhanguera (2012). Especialista em Direito do Estado e Relações Sociais pela PUC - Campo Grande/MS (2006). Bacharel em Direito pela Unicesumar, Maringá/PR (1997-2002). Graduanda em Teologia Interconfessional pela Uninter. Professora Universitária. Advogada. Mediadora extrajudicial e judicial.

ABSTRACT: The purpose of this study is to demonstrate the assisted human reproduction procedures available in medicine, as well as to discuss the gap in federal legislation for the proper regulation of the topic in our society. Furthermore, it aims to expose the consequences arising from this normative absence and the legal issues arising from this lack. Furthermore, it addresses the legal alternatives adopted by courts and judges to resolve controversies involving assisted human reproduction, especially with regard to the destination of cryopreserved embryos in cases of dissolution of marriage, presenting a specific case and the respective position of the court for resolve the controversy.

KEY-WORDS: Assisted Human Reproduction. Cryopreserved embryos. Surplus embryos. Divorce. Absence of legislation. Legal alternatives.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho, utilizando-se do método bibliográfico, abordará, inicialmente, um breve contexto histórico da Reprodução Humana Assistida, bem como as suas técnicas e os órgãos que fiscalizam e regulamentam a matéria em nosso país. Será pontuado também os princípios e dispositivos jurídicos que fundamentam os direitos que determinam a autonomia

das famílias dando-lhes o livre discernimento para utilizar-se de todos os métodos científicos disponíveis para o exercício deste direito.

Posteriormente, será dissertado sobre a Resolução do Conselho Federal de Medicina e suas disposições, demonstrando o que é preconizado neste ato regulamentar que busca orientar os profissionais da área e os pacientes que buscam constituir suas famílias a partir do auxílio da medicina. Ademais, será ponderado a força legal deste ato e a possibilidade de entendimento judicial contrário ao pré-estabelecido no âmbito administrativo.

Por consequente, será discutida a natureza jurídica do embrião, a destinação dos embriões em consequência do divórcio trazendo um caso concreto e a decisão do Poder Judiciário, enfatizando quais alternativas jurídicas foram utilizados para julgar o litígio, considerando a ausência de legislação sobre a matéria.

Ao final, pretende-se, com base neste estudo, apontar a necessidade de iniciativa do Congresso Nacional para criar uma lei federal que verse sobre a Reprodução Humana Assistida pressupondo que o Direito deve acompanhar a evolução da sociedade para melhor organizar os conflitos eminentes.

2. A REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

2.1. Contexto Histórico da Reprodução Humana

O primeiro bebê proveniente da reprodução humana assistida no mundo, Louise Brown, nasceu na Inglaterra em 1978 (Pereira, 2011, p.3).

Em 1984, seis anos após o nascimento do bebê Brown, na cidade de São José dos Pinhais, nasceu Anna Paula Caldeira, a primeira bebê brasileira advinda de um procedimento de fertilização in vitro realizado pelo médico Milton Nakamura (PEREIRA, 2011, p.3).

Os estudos específicos sobre a Reprodução Humana foram iniciados com o objetivo de investigar e criar procedimentos que solucionassem os casos de esterilidade conjugal.

Mas o germe da reprodução humana no Brasil eclodiu em 26 de dezembro de 1947, quando foi fundada a Sociedade Brasileira de Esterilidade (SBE) na cidade maravilhosa. Em uma reunião científica na sede da Sociedade de Medicina e Cirurgia do Rio de Janeiro, 147 médicos, em sua maioria, cariocas, foram signatários da ata que deu início à nova associação médica, cujo objetivo primordial era “ocupar-se das questões científicas e sociais referentes à esterilidade, à prevenção e seqüela de abortos, à anticoncepção e à assistência à maternidade sob todos os aspectos”. O primeiro estatuto foi aprovado em 30 de abril de 1948, ou seja, quatro meses depois, tendo também como

propósito “estimular o estudo da esterilidade entre os especialistas nacionais e incentivar a criação de clínicas nos hospitais e serviços médicos do país”. (Pereira, 2011, p.60)

Em 1996, visando a sistematização das pesquisas, fundou-se a Sociedade Brasileira de Reprodução Assistida (SBRA), que, atualmente, atua em conjunto com as entidades e estruturas federativas: Conselho Federal de Medicina, Congresso Nacional e Governo Federal, buscando capacitar os profissionais, atualizar os avanços técnico-científicos e colaborar para a regulamentação da matéria no âmbito nacional.

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) é a autarquia responsável pela fiscalização da atuação dos Centros de Medicina Reprodutiva (CRM), tornando obrigatória a elaboração de relatório reportando as atividades de laboratório de embriões (SisEmbrio), produzindo, a partir destes compilados de dados nacionais.

O Conselho Federal de Medicina (CFM) desde 1992 elabora Resoluções que regulamentam administrativamente os procedimentos de reprodução humana assistida, orientando, assim, os profissionais e pacientes.

2.2. As técnicas de reprodução humana assistida

A reprodução humana assistida nada mais é do que o uso da intervenção médica, através de um conjunto de técnicas, na procriação humana. As técnicas existentes são: inseminação intrauterina (IIU), fertilização in vitro (FIV), transferência de embrião congelado (TEC) e injeção intracitoplasmática de espermatozoide (ICSI).

2.2.1. Inseminação Intrauterina (IIU)

A inseminação intrauterina é um procedimento de baixa complexidade que consiste na introdução direta do esperma preparado em laboratório no útero da mulher durante o período de ovulação, facilitando a chegada dos espermatozoides nas trompas, local onde ocorre a fecundação dos gametas.

2.2.2. Fertilização In Vitro (FIV)

A fertilização in vitro (FIV) é uma técnica que envolve a fecundação extracorpórea, onde a combinação dos gametas, óvulo e espermatozoide, dar-se-á em laboratório, criando, assim, os embriões, que são, posteriormente, transferidos para o útero materno.

Destaca-se que neste procedimento, há a produção de vários embriões. Aqueles que não forem transferidos ao útero da futura gestante,

os excedentes, serão armazenados em laboratórios através da criopreservação.

A problemática do presente projeto gira em torno justamente da destinação deste excedente.

2.2.3. Transferência de Embrião Congelado (TEC).

Os embriões, formados pelo procedimento de Fertilização In Vitro, podem ser congelados para que a implantação no útero seja feita em um momento posterior. Atualmente, o método utilizado para o congelamento dos embriões é a vitrificação. Diferente da criopreservação convencional, este congelamento exige uma maior agilidade na diminuição da temperatura dos embriões para que não haja dano ao material genético.

No futuro, quando o casal optar pela utilização do material criopreservado, este será descongelado e transferidos para o útero da genitora.

2.2.4. Injeção Intracitoplasmática de Espermatozoide (ICSI)

A injeção intracitoplasmática de espermatozoide é um procedimento integrante da Fertilização in Vitro (FIV). Consiste na captura do espermatozoide através de uma agulha e a injeção do mesmo de forma direta à membrana do óvulo, aumentando, assim, de maneira significativa a probabilidade de ocorrência da fecundação e uma maior qualidade dos embriões produzidos.

2.3. Planejamento Familiar

O Planejamento Familiar é um direito fundamental garantido às famílias brasileiras pela Constituição Federal em seu artigo 226, §7º ao afirmar que:

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e a 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.

Além da Magna Carta, o princípio encontra-se respaldado pelo artigo 1.565, §2º do Código Civil e a Lei nº 9.263/1996 que discorre de forma aprofundada sobre o planejamento familiar, ressaltando a liberdade e a autonomia privada do indivíduo, não cabendo interferência sociocultural, religiosa ou estatal nas decisões do núcleo familiar.

Ao afirmar que compete ao Estado “propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito”, a legislação garante aos indivíduos o direito de utilizar-se de técnicas de reprodução humana assistida para a formação de famílias.

“[...] todas as questões referentes às técnicas de inseminação artificial e engenharia genética encontram guarida e embasamento nesse preceito. Todos os indivíduos têm direito fundamental à saúde sexual e

reprodutiva, devendo o Estado tratar os distúrbios de função reprodutora como problema de saúde pública, garantindo acesso a tratamento de esterilidade e reprodução assistida, bem como zelar para que os cidadãos tenham amplo e livre discernimento acerca da decisão a respeito da família que pretendem formar” (Gozzi, 2019).

O enfoque deste trabalho não é dissertar sobre o dever do Estado de financiar as técnicas e tratamentos disponíveis pela medicina para a reprodução humana, mas sim ressaltar que é um direito dos cidadãos brasileiros de utilizar-se destes meios para a realização do seu projeto familiar.

2.4. Parentalidade Responsável

O princípio da paternidade responsável é uma garantia fundamental também expressa no artigo 226, §7º da Constituição Federal, tendo como base a responsabilidade dos genitores na vida da prole, cabendo-lhes zelar pela saúde, educação, alimentação, moradia, entre outras necessidades advindas do descendente.

Ao regulamentar a instituição familiar, o artigo 227 e 229 da Constituição de 1988 preveem:

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.

Art. 229. Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

Portanto, intrínseco ao poder familiar, há deveres a ele imputados que devem ser respeitados, cabendo aos órgãos responsáveis a intervenção quando houver omissão dos pais perante a prole, visando, assim, a efetivação do ordenamento jurídico.

Relacionando o princípio da paternidade responsável com a reprodução humana assistida, temos o artigo 1.597, inciso IV do Código Civil:

Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:

[...]

III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;

IV - Havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;

V - Havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Ao dispor sobre os diversos tipos de concepção artificial, o Código Civil, em seu artigo supracitado, protege os interesses da criança advindas destas técnicas, garantindo seus direitos à identidade, herança e ao reconhecimento familiar.

Em casos de inseminação artificial heteróloga, quando o sêmen utilizado é de um terceiro ao relacionamento, é necessária uma prévia autorização do cônjuge, a importância do consentimento se dá não apenas para validar o procedimento legalmente, mas também implica na aceitação consciente das responsabilidades parentais, tornando a paternidade insuscetível de impugnação.

3. REGULAMENTAÇÃO DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA

3.1. Resolução 2.320/2022 do Conselho Federal de Medicina

O Conselho Federal de Medicina desde 1996 vem regulamentando de forma administrativa a reprodução assistida no Brasil através de suas Resoluções, visando estabelecer ética para a atuação de seus profissionais e amparar os seus pacientes da forma mais abrangente possível.

A Resolução nº 2.320/2022, atualmente em vigor, foi publicada em 20 de setembro de 2022, estabelecendo normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida. Este documento tem como objetivo a defesa do aperfeiçoamento das práticas e a observância aos princípios éticos e bioéticos, contribuindo para maior segurança e eficácia nos tratamentos e procedimentos médicos. Assim, a

Resolução nº 2.320/2022 constitui os deveres específicos de agir dos médicos brasileiros.

3.1.1. Disposições da Resolução CFM nº 2.320/2022

Em seu texto, a Resolução nº 2.320/2022 regulamenta, sempre sob a ótica da ética e bioética, sobre: os pacientes; clínicas, centros ou serviços que aplicam técnicas de reprodução assistida; doação de gametas ou embriões; criopreservação de gametas ou embriões; diagnóstico genético pré-implantacional de embriões; gestação de substituição (cessão) temporária do útero; e, por fim, reprodução assistida *post mortem*.

Utilizando-se do panorama do presente trabalho, destinação dos embriões criopreservados após a dissolução do matrimônio, exponho as disposições da Resolução pertinente ao tema.

Em seu tópico V, criopreservação de gametas ou embriões, fica exposto:

1. As clínicas, centros ou serviços podem criopreservar espermatozoides, oócitos, embriões e tecidos gonadais.
2. O número total de embriões gerados em laboratório será comunicado aos pacientes para que decidam quantos embriões serão transferidos a fresco, conforme determina esta Resolução. Os excedentes viáveis devem ser criopreservados.
3. Antes da geração dos embriões, os pacientes devem

manifestar sua vontade, por escrito, quanto ao destino dos embriões criopreservados em caso de divórcio, dissolução de união estável ou falecimento de um deles ou de ambos, e se desejam doá-los.

É possível observar que a Resolução nº 2.320/2022 traz a necessidade de manifestação de vontade das partes, de forma expressa, quanto ao destino dos embriões excedentários e criopreservados em caso de divórcio, dissolução de união estável ou falecimento de um deles ou de ambos. Entretanto, caso haja uma mudança neste consentimento pré-estabelecido após a efetiva dissolução matrimonial, qual decisão deverá ser respeitada? Em caso de litígio judicial, qual a força jurídica deste consentimento dado no âmbito administrativo? Estes questionamentos serão discutidos de forma mais ampla nos tópicos seguintes.

3.1.2. Força Jurídica

O Conselho Federal de Medicina foi instituído pelo Decreto-lei nº 7.955, de 13 de setembro de 1945, e regulamentado pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957. Em seu artigo 5º, da Lei nº 3.268/57, encontra-se disposto as atribuições do Conselho Federal, constando na alínea “a” o seguinte texto: “organizar o seu regimento interno”.

As Resoluções publicadas por esta Autarquia, dotada de autonomia administrativa e financeira, são apenas

atos administrativos normativos que disciplinam a matéria da sua competência específica, no caso do Conselho Federal de Medicina, o exercício das atribuições médicas no país.

Os atos regulamentares expedidos por este Conselho não têm força jurídica, portanto, não podem valer como lei. Como devidamente instituído na Lei nº 3.268/57, estes atos são praticados no sentido de organizar as práticas da medicina e de seus pacientes.

Como se sabe, o que distingue o conceito de lei do de outros atos é a sua estrutura e a sua função. Leis têm caráter geral, porque regulam situações em abstrato; atos regulamentares (resoluções, decretos, etc) destinam-se a concreções e individualizações. Uma resolução não pode estar na mesma hierarquia de uma lei, pela simples razão de que a lei emana do poder legislativo, essência da democracia representativa, enquanto os atos regulamentares ficam restritos às matérias com menor amplitude normativa. (Streck; Sarlet; Clève, 2006).

A Ministra Relatora Nancy Andrighi, 3ª Turma do STJ, ao julgar o REsp 1969812, estabelece que: “Nos termos da jurisprudência desta Corte, decretos, portarias, circulares e resoluções não estão compreendidos no conceito de lei federal, não permitindo a abertura da instância especial.”.

Sendo assim, a Resolução nº 2.320/2022 não pode ser considerada lei, tendo em vista que compete ao Congresso Nacional o poder de legislar em nosso território. Cabendo à autarquia apenas a competência de emitir atos regulamentares de caráter administrativo. Portanto, é completamente possível que uma questão administrativa seja encaminhada à esfera judicial e tenha seu mérito julgado de maneira adversa.

Na perspectiva da temática abordada neste estudo, a manifestação da vontade tocante a destinação dos embriões criopreservados em caso de divórcio ou dissolução da união estável pode ser alterada no litígio judicial.

4. DESTINAÇÃO DOS EMBRIÕES CRIOPRESERVADOS APÓS A DISSOLUÇÃO DO MATRIMÔNIO

4.1. Natureza jurídica do embrião

Os embriões excedentários são os embriões provenientes de fecundação extracorpórea realizada em laboratório e que não foram implantados no útero materno, sendo mantidos criopreservados.

Diversas são as discussões acerca dos embriões excedentários criopreservados, há interpretações religiosas, bioéticas, científicas, entre outras, que divergem ou até mesmo se assemelha entre si, no entanto, a óptica jurídica é a de maior valia para o presente estudo.

O Código Civil adota a teoria natalista ao afirmar que a personalidade jurídica começa a partir do nascimento, no entanto, em seu art. 2º, põe a salvo, desde a sua concepção, os direitos do nascituro, ser humano concebido, mas não nascido.

Contrário ao nascituro, o embrião excedentário não é revestido de nenhum direito, tendo em vista que a legislação brasileira não aborda a personalidade jurídica, ou seja, direitos e deveres do embrião não implantado.

A natureza jurídica do embrião não é definida visto que o ordenamento jurídico não versa sobre a temática, no entanto, parte da doutrina interpreta os embriões excedentários, em sua fase de preservação extrauterina, como sendo “coisa”; outra corrente considera o embrião excedentário um sujeito de direitos em potencial, sendo passível de direitos fundamentais à vida e à dignidade humana.

O Supremo Tribunal Federal (STF) ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3.510 que disserta sobre a constitucionalidade da Lei de Biossegurança (Lei nº 11.105/2005), em específico, a possibilidade de utilizar-se de embriões excedentários em pesquisas científicas com células-tronco embrionárias, afirma que estes não são dotados de personalidade jurídica, portanto, não são titulares de direitos fundamentais, eles são considerados objetos de

direito, com proteção especial devido à sua potencialidade de desenvolvimento humano.

[...] A potencialidade de algo para se tornar pessoa humana já é meritória o bastante para acobertá-la, infraconstitucionalmente, contra tentativas levianas ou frívolas de obstar sua natural continuidade fisiológica. Mas as três realidades não se confundem: o embrião é o embrião, o feto é o feto e a pessoa humana é a pessoa humana. Donde não existir pessoa humana embrionária, mas embrião de pessoa humana. O embrião referido na Lei de Biossegurança (“in vitro” apenas) não é uma vida a caminho de outra vida virginalmente nova, porquanto lhe faltam possibilidades de ganhar as primeiras terminações nervosas, sem as quais o ser humano não tem factibilidade como projeto de vida autônoma e irrepitível. O Direito infraconstitucional protege por modo variado cada etapa do desenvolvimento biológico do ser humano. Os momentos da vida humana anteriores ao nascimento devem ser objeto de proteção pelo direito comum. O embrião pré-implantado é um bem a ser protegido, mas não uma pessoa no sentido biográfico a que se refere a Constituição [...] (Brasil, 2010, p.3-4).

4.2. A destinação dos embriões em consequência do divórcio

A destinação dos embriões excedentários criopreservados em decorrência de um divórcio é uma questão complexa que envolve aspectos legais, éticos e pessoais.

Como já visto previamente, no Brasil não há uma regulamentação

específica para a reprodução humana assistida, apenas leis esparsas que pincelam de forma superficial a temática.

Portanto, incumbe-se ao Conselho Federal de Medicina, em sua Resolução 2.320/2022, regular, de maneira ética-administrativa, a destinação dos embriões excedentários. Esta regulamentação baseia-se no consentimento mútuo entre o casal, que antes da geração dos embriões manifestam sua vontade de maneira expressa.

Em caso de divórcio ou dissolução da união estável, os ex-cônjuges podem optar pela utilização futura dos embriões excedentes por um deles, pela doação, tanto para terceiros quanto para pesquisa científica, ou até mesmo pela destruição deles, desde que seja de comum acordo.

No entanto, após a dissolução do matrimônio, aspectos emocionais podem ter grande influência na decisão das partes, podendo ocasionar uma divergência entre eles. Nestes casos, devido à ausência de consenso, caberá ao poder judiciário decidir sobre o destino dos embriões excedentários gerados na constância da relação.

4.3. Da insegurança jurídica

A ausência de um marco legal para regular as lides provenientes da destinação dos embriões excedentários de casais divorciados faz com que as

decisões dependam de interpretações judiciais baseadas em princípios constitucionais, normativas do Conselho Federal de Medicina e dispositivos do Código Civil de 2002.

Por mais que os progenitores tenham acordado previamente sobre o destino dos embriões durante a realização do procedimento, esta manifestação de vontade ocorreu no âmbito administrativo orientada por uma Resolução do CFM, portanto, não há força legal, podendo, perfeitamente, haver mudanças quanto ao previamente manifestado.

Diante de um caso concreto em que as partes eram casadas e realizaram o procedimento de fertilização in vitro. Na época, os cônjuges acordaram que em caso de divórcio, os embriões excedentários criopreservados, ficariam em posse da esposa. Posteriormente, após o divórcio, o ex-marido entrou com ação judicial requerendo o descarte dos embriões, a mesma fora reconhecida, no entanto, a ex-esposa recorreu sob o argumento de que a manifestação de vontade das partes já teria sido realizada conforme preconiza a Resolução do CFM e não poderia ser revogada.

Ao analisar a lide, a 5ª Turma Cível do TJ-DF ao julgar a Apelação Cível do processo nº 0702501-17.2019.8.07.0011 entendeu que:

A manifestação de vontade dos genitores quanto à destinação dos embriões excedentários criopreservados decorrentes da utilização das técnicas de reprodução assistida é uma exigência do Conselho Federal de Medicina no momento de se colher o consentimento informado. Contudo, o consentimento ali externado pode ser modificado ou revogado a qualquer momento, em homenagem ao princípio da autodeterminação no planejamento familiar e da paternidade responsável. (Brasília, 2021, sem página cadastrada)

Ademais, a Ministra Relatora Maria Ivatônia (Brasília, 2021, sem página cadastrada), dissertou sobre a decisão do casal em ter ou não filhos, utilizando-se do princípio da paternidade responsável e da autodeterminação no planejamento familiar para fundamentar a impossibilidade de coação provenientes de instituições públicas ou privadas sobre a paternidade de um indivíduo.

No manejo das técnicas de reprodução assistida se verifica a cisão temporal entre formação do embrião e implantação no útero da pessoa que gestará o feto. Desse modo, em atendimento ao princípio da autodeterminação e do livre planejamento familiar como decisão do casal, a vontade procriacional daqueles que optem por essa técnica - fertilização in vitro homóloga -, caso queiram exercer a paternidade a partir do embriões excedentários criopreservados, deve se manter perene até a implantação na pessoa que gestará a criança. 4.2. Porém,

ante os princípios da paternidade responsável e da autodeterminação, um ou ambos os cônjuges/companheiros, durante o casamento, ou os ex-cônjuges/companheiros que se valeram da fertilização in vitro homóloga, podem, no livre exercício daqueles princípios, individual ou conjuntamente, decidirem não mais seguir adiante com o projeto parental antes iniciado, o que enseja o descarte do embriões criopreservados (Brasília, 2021, sem página cadastrada).

No entanto, mesmo diante de todo o exposto acima, pode ser que outro tribunal diante de outro caso concreto com os mesmos instrumentos jurídicos tenha entendimento divergente ao proferido pelo tribunal supracitado.

Muitas são as problemáticas possíveis quando o assunto é reprodução humana assistida e a destinação dos embriões criopreservados após a dissolução do matrimônio, pode ser que a única chance de um dos cônjuges ter filho biológico é utilizando-se daqueles embriões excedentários. Mas, caso o poder judiciário decida por conceder o uso do embrião para um cônjuge sem a anuência do outro, como ficará a paternidade futura deste embrião quando nascido? a criança proveniente deste embrião poderá ter a filiação reconhecida judicialmente? e como será aplicado o direito sucessório? Todos estes questionamentos são válidos visto que o material genético utilizado não é de um doador anônimo, mas sim de um

vínculo que fora desconstituído (SODRÉ, 2019).

A falta de clareza legislativa gera uma insegurança jurídica significativa uma vez que os tribunais acabam decidindo a lide com base em princípios, critérios subjetivos e circunstanciais, sem o respaldo normativo específico.

5. CONCLUSÃO

A reprodução humana assistida é uma área da medicina que vem crescendo cada vez mais na sociedade atual, muitos casais escolhem esta via de reprodução para poder formar as suas famílias. Diversos são os motivos para utilizar-se deste método, casais homoafetivos, casais com problemas na reprodução natural, gestação independente ou até mesmo mulheres que pretendem iniciar suas famílias em um momento mais tardio em suas vidas, todos estes procuram a reprodução humana assistida.

De acordo com uma pesquisa feita pela Rede Latino-Americana de Reprodução Assistida (REDLARA), o Brasil é o país que mais realiza procedimentos de reprodução humana assistida da América Latina, concentrando 40% de todos os centros de reprodução assistida desta subdivisão regional. Além disso, segundo a Redirection International, empresa especializada em assessoria de fusões e aquisições, a fertilização

assistida no Brasil terá um aumento de 23% ao ano até 2026 (DINO, 2023).

É evidente a necessidade de uma legislação federal para regulamentar a temática, eliminando as lacunas jurídicas existentes que dão vazão há uma insegurança jurídica, visto que intrínseco ao aumento do uso desta técnica, há também um aumento nas questões éticas, legais e sociais, em especial, quando se trata do destino dos embriões criopreservados e os direitos dos envolvidos em casos de dissolução do matrimônio ou relacionamento.

Devido à ausência de legislação clara, os tribunais e os julgadores têm adotado os princípios constitucionais para solucionar as lides jurídicas, gerando, desta forma, posicionamentos variados diante casos análogos, ameaçando a previsibilidade do direito.

O Direito é uma ciência que se deve modernizar para acompanhar as transformações sociais e tecnológicas para uma melhor organização da sociedade, trazendo, assim, mais clareza dos direitos e deveres dos indivíduos que a compõem.

Sendo assim, o crescimento da reprodução assistida no Brasil exige uma resposta legislativa que acompanhe a realidade contemporânea, criando-se lei federal que deixe o ambiente jurídico mais seguro e estável para todos os

indivíduos que procuram esta técnica para formar suas famílias.

REFERÊNCIAS

PEREIRA, Dirceu. **A História da Reprodução Humana no Brasil**. FEMININA, vol. 39, nº 2, p. 59 a 64, fevereiro 2011. Disponível em: <http://files.bvs.br/upload/S/0100-7254/2011/v39n2/a2450.pdf>. Acesso em: 28 jun. 2024.

Divulgado relatório sobre fertilização in vitro no país em 2020 e 2021. Gov.br, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/noticias-anvisa/2022/divulgado-relatorio-sobre-fertilizacao-in-vitro-no-pais-em-2020-e-2021>. Acesso em: 28 jun. 2024.

FERNANDES, Elizabeth. **SisEmbrio: Anvisa garante sistema claro de controle de embriões**. Migalhas, 2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/63107/sisembrio--anvisa-garante-sistema-claro-de-controle-de-embrioes>. Acesso em: 28 jun. 2024

Como é a legislação da Reprodução Humana no Brasil? Sbra. Disponível em: <https://sbra.com.br/como-e-a-legislacao-da-reproducao-humana-no-brasil/>. Acesso em: 28 jun. 2024

Como funciona a Inseminação Intrauterina? Sbra. Disponível em: <https://sbra.com.br/como-funciona-a-inseminacao-intrauterina/>. Acesso em: 28 jun. 2024

PANE, Caio. **TRANSFERÊNCIA DE EMBRIÕES CONGELADOS**. Reproduce. Disponível em: <https://reproduce.com.br/transferencia-de-embrioes-congelados/#:~:text=Quando%20o%20casal%20quiser%20utilizar,ultrassom%20realizado%20por%20via%20abdominal>. <https://adrianadegoes.med.br/injecao-intracitoplasmatica-de-espermatozoide-icsi>. Acesso em: 28 jun. 2024

SOUZA, Marise. **As Técnicas de Reprodução Assistida. A Barriga de Aluguel. A Definição da Maternidade e da Paternidade. Bioética**. REVISTA DA EMERJ, v. 13, nº 50, 2010. p. 348 a 367. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista50/Revista50_348.pdf. Acesso em 28 jun. 2024.

GOZZI, Camila. **Princípio do livre planejamento familiar como direito fundamental**. IBDFAM, 07 de agosto de 2019. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1349/Princ%C3%ADpio+do+livre+planejamento+familiar+com+o+direito+fundamental>. Acesso em: 29 jun. 2024

SANTOS, Marcos. **O Direito Fundamental ao Livre Planejamento Familiar, a Autonomia Privada, a Ética e a Bioética diante da Intervenção Estatal**. Jus Brasil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-direito-fundamental-ao-livre-planejamento-familiar-a-autonomia-privada-a-etica-e-a-bioetica-diante-da-intervencao-estatal/2158408099>. Acesso em: 29 jun. 2024

FREITAS, Danielli. **Princípio da Paternidade Responsável**. Jus Brasil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/principio-da-paternidade-responsavel/144731896#:~:text=O%20princ%C3%ADpio%20da%20paternidade%20respons%C3%A1vel%20significa%20RESPONSABILIDADE%20e%20esta%20come%C3%A7a,do%20que%20uma%20garantia%20fundamental>. Acesso em 29 jun. 2024

MELO, Diogo. **Uma lei federal para reprodução assistida no Brasil?** Conjur, 7 de novembro de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-nov->

07/pensando-lapis-lei-federal-reproducao-assistida-brasil/. Acesso em 01 jul. 2024.

STRECK, L; SARLET, I; CLÈVE, C. **Os limites Constitucionais das resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)**. Migalhas, 16 de janeiro de 2006. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/20381/os-limites-constitucionais-das-resolucoes-do-conselho-nacional-de-justica-cnj-e-conselho-nacional-do-ministerio-publico-cnmp>. Acesso em 01 jul. 2024

OLIVEIRA JÚNIOR, Eudes. **Natureza jurídica do embrião**. Migalhas, 23 de setembro de 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/311435/natureza-juridica-do-embriao>. Acesso em 09 set. 2024

AJZENTAL, Rivka. **Da proteção do nascituro e do embrião excedentário no sistema jurídico brasileiro**. JusBrasil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/da-protecao-do-nascituro-e-do-embriao-excedentario-no-sistema-juridico-brasileiro/242114509>. Acesso em 09 set. 2024

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3510/DF. Relator(a) Min. Ayres Britto. Julgado em 29 mai. 2008. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur178396/false>. Acesso em 09 out. 2024

Embriões para fertilização podem ser descartados após divórcio, diz TJ-DF. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jan-23/embrioes-fertilizacao-podem-descartados-divorcio/>. Acesso em 09 out. 2024

SODRÉ, Amanda. **O divórcio, os embriões congelados e o direito sucessório**. Jus Brasil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-divorcio-os-embrioes-congelados-e-o-direito-sucessorio/753037521>. Acesso em 09 out. 2024.

DINO. **Brasil tem demanda crescente por reprodução assistida**. Valor. Disponível em: <https://valor.globo.com/patrocinado/dino/noticia/2023/09/12/brasil-tem-demanda-crescente-por-reproducao-assistida.html>. Acesso em 14 out. 2024.

Setor de medicina reprodutiva no Brasil pode chegar a R\$ 3 bilhões até 2026. Medicina S/A. Disponível em: <https://medicinasa.com.br/medicina-reprodutiva-brasil/>. Acesso em 14 out. 2024.

5. A DISCRIMINAÇÃO ETÁRIA NO MERCADO DE TRABALHO ATUAL SOB O DESCUMPRIMENTO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS

Julia Rafaela Ferreira Blis¹
Marice Taques Pereira²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 O CONCEITO DE 'IDOSO'. PERANTE NOSSA LEGISLAÇÃO. 3 ESTATUTO DO IDOSO E O DIREITO AO TRABALHO. 4 POLÍTICAS PÚBLICAS DE INCLUSÃO DO IDOSO NO MERCADO DE TRABALHO. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

RESUMO: Esse artigo aborda sobre a discriminação etária no mercado de trabalho moderno, destacando o descumprimento dos preceitos fundamentais garantidos pela nossa legislação. Da mesma maneira, objetiva analisar o princípio da dignidade e o direito ao trabalho, previsto pela Constituição Federal. Além disso, abordar a Lei nº 10.741/2003, a Consolidação das Leis do Trabalho e, ainda, propõe-se a definir as jurisprudências que garantem tais direitos. Da mesma forma, intenciona apresentar a realidade do idoso no mercado de trabalho brasileiro, trazendo as dificuldades que são impostas a essa categoria. Ademais, busca demonstrar que o trabalhador idoso pode e deve ser incluído no mercado de trabalho. O

artigo também pretende apresentar políticas públicas de inclusão dos idosos na sociedade atual. O processo metodológico foi conduzido mediante pesquisas bibliográficas, método hipotético-dedutivo, e análises de jurisprudências relevantes, visando obter as informações precisas.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Idoso; 2. Mercado de Trabalho; 3. Discriminação Etária; 4. Estatuto do Idoso.

1. INTRODUÇÃO

É notável como a sociedade evoluiu ao longo dos anos, principalmente com os avanços tecnológicos, aumento das comunicações por redes sociais, inteligência artificial e a utilização diária de mídias sociais, e isso não poderia ser diferente no campo do trabalho, no qual a maioria das funções exercidas, atualmente, demandam da necessidade de conhecimentos em sistemas e programas de computador.

O teletrabalho teve um aumento significativo após a pandemia da Covid-19, em que diversas

¹ Bacharela em Direito pela Faculdade Maringá (2024). E-mail para contato: juliablis@hotmail.com

² Bacharela em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (1995). Mestre em Direitos da Personalidade pelo Centro Universitário de Maringá – Cesumar (2013). Advogada. Professora Universitária, possui experiência na área de Direito, com ênfase em Direito do Trabalho e Direito Empresarial. E-mail para contato: mtaquespereira@gmail.com

atividades que sempre tivemos como referência serem realizadas de forma presencial, passaram a ser realizadas de forma digital, temos, como exemplo, audiências, aulas escolares e até mesmo consultas médicas, mostrando, assim, a nossa dependência da tecnologia digital e, com isso, passou-se a valorizar mais a capacidade intelectual do que a capacidade física do trabalhador.

É evidente que a população mais jovem possui facilidade em se adaptar e adquirir conhecimentos necessários para execução das tarefas de forma mais ágil, dominando assim, o mercado de trabalho atual. Mas como encaixamos a população idosa nesse âmbito? Envelhecer é um processo biológico e natural da vida e por se tratar de outra geração, que acompanhou o surgimento da internet, mas que na maioria das vezes não teve acesso a ela, justamente por falta de instrução.

Em uma pesquisa realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2022, constatou que a expectativa de vida do brasileiro é de 75,5 anos, ou seja, isso mostra que, em um certo momento, grande parte da mão de obra será de pessoas idosas, ou por necessidades financeiras ou simplesmente por desejo pessoal.

Difícilmente encontramos idosos que possuem facilidade em lidar com essas questões tecnológicas, e como fica a sua necessidade de

trabalhar quando não se há oportunidades justamente pela discriminação etária e tecnológica? Antigamente, o trabalhador idoso era visto como uma pessoa experiente, que ocupava cargos importantes e de alta responsabilidade, hoje, luta por uma oportunidade pela existência de um preconceito já instalado na sociedade, na qual idosos são vistos como “improdutivos”, e não poderia ser de outra forma, visto que vivemos em uma sociedade que visa reduzir custos e aumentar a produtividade para, assim, gerar lucros.

Em razão disso, serão suscitadas, neste estudo, questões de alta importância jurídica sobre o tema, apresentando a definição de idoso, o direito ao trabalho, garantido pelo Estatuto do Idoso e por nossa Carta Magna, a realidade do idoso no mercado de trabalho brasileiro e principalmente trazer políticas de inclusão do idoso no mercado de trabalho.

2. CONCEITO DE ‘IDOSO’ PERANTE NOSSA LEGISLAÇÃO

Quando falamos em ‘idoso’ vem em nossa mente aquela pessoa com idade avançada, com dificuldades para executar tarefas sozinha e com limitações cognitivas, no entanto, grande maioria dos idosos ainda possuem uma vida ativa, frequentam academias, participam de jogos de

futebol e trabalham, entre outras atividades.

No Brasil, considera-se idosa a pessoa que possui idade igual ou superior a 60 anos, conforme dispõe o Art. 1º da Lei nº 10.741/2003:

Art. 1º É instituído o Estatuto da Pessoa Idosa, destinado a regular os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos. (Redação dada pela Lei nº 14.423, de 2022).

Importante ressaltar que os idosos fizeram parte de outra geração quando falamos de trabalho, na qual se utilizava da força, com trabalhos manuais e braçais, como na agricultura, construção, caminhoneiros, roça, entre outros. Muitas vezes trabalhavam sem registro em carteira, pois não era uma prática da época, o que ocasionou uma grande quantidade de idosos no Brasil que, hoje, não consegue se aposentar. Em 2019, a Previdência Social destacou que 15% da população com idade superior a 60 anos não conseguia contribuir o suficiente para se aposentar.

Polettini (2007) traz:

A conceituação de trabalhador, que temos arraigada em nossa sociedade até nos dias de hoje, tal como surgiu com a Revolução Industrial, nos traz à mente uma ideia de total exploração e desgaste físico do ser humano. A sociedade capitalista que emergiu com a Revolução Industrial trouxe à tona um agravamento das condições de trabalho e,

também lutas por melhores condições, culminando em um conjunto de normas de proteção aos trabalhadores (Polettini, 2007, p. 3.139).

Como qualquer outro cidadão, os idosos possuem a garantia de um dos princípios basilares da nossa Constituição Federal, o princípio da dignidade da pessoa humana, logo, os idosos devem ser contemplados por todos os instrumentos asseguradores da dignidade humana aos brasileiros, sem qualquer tipo de preconceito ou distinção. Com isso, podemos verificar o Art. 1, “III” da nossa Carta Magna:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
III - a dignidade da pessoa humana;

Ainda, no que diz respeito a proteção dos idosos, nossa Constituição Federal traz em seu Art. 230:

Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.
§ 1º Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

E o que seria viver com dignidade? O princípio está ligado ao respeito, à ética, ao bem-estar emocional e à integridade, isso em

todos os âmbitos da vida, inclusive, no trabalho, sendo que o direito ao trabalho é uma das formas de se conferir ao homem a experiência de um viver digno, haja vista que “onde o direito ao trabalho não for minimamente assegurado (por meio, sobretudo, da garantia dos direitos fundamentais de indisponibilidade absoluta) não haverá dignidade humana que sobreviva” (Delgado, 2011, p. 70).

Do mesmo modo, Paolini (2016), diz que o trabalho pode ser considerado um dos meios concretizadores da dignidade da pessoa humana, pois a atividade laboral faz com que a pessoa esteja mais integrada com o mundo, possibilitando obter e construir conhecimentos, desenvolver argumentos próprios para solução de problemas diários, usando meios que estão disponíveis ao seu redor para cumprir plenamente sua função de ser humano (Paolini, 2016, p. 178).

Entretanto, mesmo os princípios estando formalmente previstos em nossa Constituição Federal, é visível a violação da dignidade da pessoa humana, principalmente quando se trata de grupos frágeis como os idosos, suscetíveis à diversas formas de vulnerabilidade, entre elas a física, psicológica e social.

Sempre ouvimos dizer que os jovens seriam o futuro do nosso país, mas será que os dados confirmam essa

informação? Com a diminuição da taxa de natalidade e o crescimento da expectativa de vida, houve um aumento do contingente populacional.

Em 2022, o IBGE constatou que os idosos atingiram 10,9% da população brasileira, sendo a primeira vez que os idosos ultrapassam a população mais jovem desde os anos 2000. Nesse sentido, Ramos (2014) traz:

Se antes se tinha uma pirâmide, cuja base era representada pela população jovem, uma vez que mais numerosa, tal figura começa a assumir um novo formato, porquanto a população adulta vem aumentando e, em proporção ainda maior, o contingente de velhos. Dessa forma, se até alguns anos atrás o Brasil era caracterizado como país de jovens, hoje já não se pode fazer a mesma afirmativa. (Ramos, 2014, p.46)

Ainda, a projeção demográfica apresentada pela pesquisa mostra que em 2070 este percentual sobe para 37,8%, ou seja, um em cada três brasileiros será idoso. O mercado de trabalho está pronto para absorção deste número? É essencial que políticas e práticas sejam adaptadas para garantir que a população idosa possa continuar de forma ativa no mercado de trabalho, garantindo, ainda, condições adequadas.

3. ESTATUTO DO IDOSO E O DIREITO AO TRABALHO

O Estatuto do Idoso foi um marco na legislação brasileira, com objetivo de garantir às pessoas idosas, condições de uma vida digna. Isso inclui direitos como, trabalho, saúde, educação, cultura, alimentação, lazer, liberdade, entre outros. Nesse sentido, o artigo 2º dispõe:

Art. 2º A pessoa idosa goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade. (Redação dada pela Lei nº 14.423, de 2022)

Primeiramente, importante lembrar que o Estatuto do Idoso está amparado pela Constituição Federal, e ambos os dispositivos legais abordam sobre o direito ao trabalho à população idosa, sem qualquer forma de preconceito e discriminação. Nossa Carta Magna traz o trabalho como um direito social, conforme disposto nos artigos a seguir:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
IV - Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação. (Constituição Federal, 1988)

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. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015).

Além disso, o artigo 7º, inciso XXX, veda a discriminação nas relações de trabalho, proibindo “diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil” (Brasil, 1988).

Ainda, no que tange ao direito ao trabalho, o Estatuto do Idoso dispõe:

Art. 26. A pessoa idosa tem direito ao exercício de atividade profissional, respeitadas suas condições físicas, intelectuais e psíquicas. (Lei nº 10.741/2003 - Redação dada pela Lei nº 14.423, de 2022)

Ou seja, o direito ao trabalho e à profissionalização é um direito social e fundamental do idoso, devendo o mesmo ser garantido, exigindo do empregador uma compatibilização entre as tarefas que serão desenvolvidas, levando em consideração as condições físicas, intelectuais e psíquicas do idoso. Neste sentido, Leite (2016) traz:

Cabe ressaltar que a amplitude da expressão atividade profissional mencionada nesse art. 26 do Estatuto deve alcançar quaisquer modalidades de trabalho, independentemente da sua natureza pública ou particular, subordinado, autônomo,

urbano, rural, avulso, intelectual, técnico, temporário, parcial, integral, religioso ou voluntário." (Leite, 2016, p.179)

Com os avanços tecnológicos e a evolução da sociedade, o idoso deixou de ser prioridade no mercado de trabalho, dando abertura às pessoas mais jovens que já estão familiarizadas com as tecnologias. O idoso se tornou um sujeito sem oportunidades em razão da sua idade, sendo taxado como limitado, frágil e com dificuldade de aprendizado. Em razão disso, acaba sendo descartado em razão da sua dificuldade de acompanhar a evolução tecnológica. Conforme Castel (2012):

Quando, no contexto da busca da "flexibilidade interna", a empresa entende adaptar as qualificações dos trabalhadores às transformações tecnológicas. A formação permanente pode funcionar como uma seleção permanente. O resultado é a invalidação dos "trabalhadores que estão envelhecendo", demasiado idosos ou não suficientemente formados para serem reciclados, mas jovens demais para se beneficiarem da aposentadoria (Castel, 2012, p. 513).

Importante destacar que quando esses idosos conseguem uma oportunidade no mercado atual, o ambiente laboral que essa parcela da população encontra é, geralmente, discriminatório, estigmatizante e que, não raras vezes, subjuga suas aptidões profissionais. Um exemplo simples de ser constatado, são as vagas

anunciadas em internet, jornais, em que as empresas, na maioria das vezes, delimitam idade, ignorando as garantias constitucionais contra essa prática, e as potencialidades do idoso. Neste sentido, Silva (2005) esclarece:

A idade tem sido motivo de discriminação, mormente no que tange às relações de emprego. Por um lado, recusa-se emprego a pessoas mais idosas, ou quando não, dão-se-lhes salários inferiores aos dos demais trabalhadores. Por outro lado, paga-se menos a jovens, embora para a execução de trabalho idêntico ao de homens feitos. A Constituição traz norma expressa proibindo diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de idade (art. 7º, XXX). À vista desse texto, fica interdito estabelecer idade máxima para o ingresso no serviço, como tem ocorrido até agora. (Silva, 2005, p. 225)

Em 29/04/2024, a juíza titular da 57ª Vara do Trabalho de São Paulo, condenou uma empresa que fez a dispensa por justa causa de um trabalhador de 61 anos de idade em razão de uma falta que foi justificada por um atestado médico em virtude de quadro depressivo. Proferiu, assim, a seguinte sentença:

Ou seja, o autor que à época possuía 61 anos de idade, foi dispensado pela empresa logo após um longo afastamento por motivo de saúde, sob a alegação de desídia, mesmo sendo evidente que as faltas tinham correlação com o quadro clínico apresentado pelo autor.

O etarismo (ou idadismo) é um fenômeno social complexo que se manifesta por meio da discriminação com base na idade. De acordo com o “Relatório Mundial sobre Idadismo” elaborado pela OMS - Organização Mundial da Saúde, o referido fenômeno surge quando a idade é usada para categorizar e dividir as pessoas de maneiras que levam a perdas, desvantagens e injustiças, causando desgaste no relacionamento entre as gerações.

E isso ocorre com maior frequência no mercado de trabalho, onde o trabalhador, depois de trabalhar por longo período para o empregador, quando está enfraquecido e já com alguma debilidade em razão da idade é descartado como um objeto quebrado, que não tem mais valor algum.

Ocorre que o art. 1º da Lei 9.029/1995 (Lei da Discriminação no Trabalho) prevê que é proibida a adoção de prática discriminatória para manutenção da relação de trabalho por motivo de idade.

Art. 1 É o proibida a adoção de qualquer prática para efeito de acesso à relação de trabalho, ou discriminatória e limitativa sua, sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, manutenção, por motivo de deficiência, reabilitação profissional, entre outros, ressalvadas, nesse caso, idade, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Na hipótese dos autos está demonstrado pelo contexto fático, pelos documentos juntados aos autos, aliados à pena de confissão aplicada à reclamada, que a justa causa aplicada ao autor apresenta nítido caráter discriminatório em razão da idade, para efeitos de manutenção de seu contrato de trabalho, razão pela qual deve ser afastada. (57ª Vara do

Trabalho de São Paulo. Proc. 1001567-90.2023.5.02.0057 de 29/04/2024, Juíza Dra. Luciana Bezerra de Oliveira)

Diante disso, podemos verificar que, por mais que os direitos estejam garantidos em nossos dispositivos legais, o preconceito instalado no seio da sociedade se sobressai sobre nossa legislação e sobre as garantias constitucionais. Isso demonstra a falta de responsabilidade do Estado com a falta de fiscalização e, principalmente, por não garantir que seus direitos sejam efetivados, principalmente com essa categoria, por se tratar de um grupo vulnerável que necessita de proteção.

Portanto, é essencial que haja uma atuação mais eficaz e comprometida das instituições públicas, não apenas na criação de leis, mas na implementação e fiscalização dessas normas.

4. POLÍTICAS PÚBLICAS DE INCLUSÃO DO IDOSO NO MERCADO DE TRABALHO

As garantias do direito formal frente aos direitos do idoso no mercado de trabalho apresentam destaques no art. 27 do Estatuto do Idoso, vez que garante ao idoso o emprego ou trabalho dentro de qualquer natureza, não podendo haver qualquer tipo de discriminação ou vedação de limite máximo para idades, inclusive para concursos, sendo o limite de idade admitido apenas quando a natureza do cargo exigir.

Pensando nessas garantias, algumas empresas vêm promovendo a inclusão ou reinserção de pessoas idosas no mercado de trabalho, como a empresa BrazilFastFood Corporation, empresa detentora de redes de ramo alimentício como Pizza Hut e Bob's, a empresa ofereceu vagas a pessoas de todas as idades, inclusive as que estavam na faixa etária acima dos 45 anos.

A empresa Pizza Hut criou o "Programa Atividade", e a empresa Bob's, elaborou um programa chamado "Melhor Idade" em 2003, no mesmo ano que entrou em vigor o Estatuto do Idoso, em que o programa recrutava idosos para exercerem funções de anfitriões de loja, com a prestação de atendimentos personalizados.

Nesse sentido, Junior (2019) diz que o programa promove a função social e a responsabilidade da empresa junto a sociedade, pensando também no potencial lucrativo com os trabalhadores mais experientes. Além disso, menciona que o programa de rede Bob's recebeu o prêmio ABF – Afras Destaque em Responsabilidade Social e moções da Câmara Municipal do Rio de Janeiro.

5. CONCLUSÃO

Conforme apresentado neste estudo, torna-se evidente que, embora o Estatuto do Idoso e a Constituição Federal garantam direitos essenciais,

como o acesso ao trabalho sem discriminação, a realidade mostra que o preconceito etário e as dificuldades de adaptação às novas tecnologias continuam a ser desafios significativos.

O envelhecimento da população brasileira e o crescente avanço tecnológico está redefinindo o mercado de trabalho de maneira significativa. O cenário atual, caracterizado pela valorização do conhecimento em tecnologia e pela busca constante por eficiência, muitas vezes, exclui a população idosa, que enfrenta barreiras para se manter ativa profissionalmente.

Para tanto, no Capítulo 2 deste trabalho, foi apresentado o conceito de idoso, abordado sobre os princípios garantidores pela Constituição Federal, a definição de idoso pela legislação brasileira e explanado sobre como era o trabalho, antigamente, bem como também foram mencionados os dados do IBGE, que prevê que em 2070, um em cada três brasileiros será idoso.

O Capítulo 3 destacou o Estatuto do Idoso e a garantia do direito ao trabalho, previstos também pela Constituição Federal. Trouxe sobre os avanços tecnológicos e a evolução da sociedade, a qual aponta que a população idosa deixou de ser prioridade no mercado de trabalho, dando abertura às pessoas mais jovens.

O Capítulo 4 apresentou as políticas públicas adotadas por

algumas empresas brasileiras, que buscam incluir a população idosa através de programas de incentivo.

O idoso possui maturidade, maior capacidade de análise e tomada decisões com cautela. São inúmeras as vantagens da sua inclusão no mercado de trabalho, e essas são apenas algumas das contribuições que eles podem oferecer. Além disso, o custo de preparação dessa categoria é baixo, considerando as experiências adquiridas ao longo da vida.

Dessa forma, é imprescindível a criação e ampliação de políticas públicas que promovam a inclusão do idoso no mercado de trabalho, aliadas a programas de capacitação tecnológica que permitam uma maior integração dessa população. Iniciativas como as observadas em algumas empresas, que valorizam a experiência e o potencial dos trabalhadores mais velhos, demonstram que é possível aliar responsabilidade social à lucratividade. Porém, é nítida a necessidade da criação de novos programas, principalmente por parte do Estado, que se encontra omissa com essa categoria.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição Federal (1988)**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 12 set 2024.

BRASIL, **Estatuto do Idoso (2003)**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/lei

s/2003/110.741.htm. Acesso em 12 set. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. **Discriminação por idade reverte justa causa e gera indenização**. São Paulo, 2024.

Disponível em: https://ww2.trt2.jus.br/noticias/noticias/noticia/discriminacao-por-idade-reverte-justa-causa-e-gera-indenizacao?utm_smid=11287297-1-1. Acesso em 12 set. 2024.

CASTEL, R. **As metamorfoses da questão social, uma crônica do salário**. Petrópolis: Vozes, 2012.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário**. Brasília: Revista eletrônica do Tribunal Superior do Trabalho, 2011. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/26896/003_delgado.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 12 set. 2024.

LEITE, F. P. A.; SERAPHIN, C. M. B.; JÚNIOR, M. H.; RIBEIRO, L. L. G.; FULLER, G. P.; RIBEIRO, J. D. V.; GARCIA, M. **Comentários ao Estatuto do Idoso**. São Paulo: Saraiva, 2016. E-book.

MARIANI JUNIOR, J. M.; VORONIUK, C. R. **O contexto da pessoa idosa no mercado de trabalho na contemporaneidade? Desafios na persecução dos direitos e garantias fundamentais**. In: XXI Simpósio Jurídico, 2019, Maringá. Anais do XXI Simpósio Jurídico: a plena defesa dos direitos e das garantias fundamentais para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, 2019.

MENDONÇA, H; OLIVEIRA, R. **Os inapostáveis: o limbo da Previdência brasileira**. São Paulo. 2019. Disponível em:

https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/09/politica/1557424323_548185.html. Acesso em 12 set. 2024.

PAOLINI, Karoline Silva. **Desafios da inclusão do idoso no mercado de trabalho**. Revista Brasileira de Medicina do Trabalho, v. 14, 2016. Disponível em: <https://www.rbmt.org.br/details/47/pt-BR/desafios-da-inclusao-do-idoso-no-mercado-de-trabalho>. Acesso em 12 set. 2024.

POLETTINI, Márcia Regina Negrisoni Fernandez. **Idoso: proteção e discriminação no trabalho**. Congresso Nacional do Copendi, 16. 2007, Belo Horizonte. p. 3137-3150. Disponível em: [https://s3.amazonaws.com/conpedi2/anteriores/XVI+Congresso+Nacional+-+Belo+Horizonte+\(15%2C+16+e+17+de+novembro+de+2007\).pdf](https://s3.amazonaws.com/conpedi2/anteriores/XVI+Congresso+Nacional+-+Belo+Horizonte+(15%2C+16+e+17+de+novembro+de+2007).pdf). Acesso em 12 set. 2024.

RAMOS, P. R. B. Série IDP - **Curso de Direito do Idoso**. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

6. A EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS NACIONAIS SOBRE O TRÁFICO DE MENORES PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL

Ketlin Terezinha Rufato¹
Matheus Zorzi Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 O TRÁFICO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL. 3 A PROTEÇÃO JURÍDICA CONTRA O TRÁFICO DE PESSOAS: LEI n° 13.344/2016. 4 A EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS NACIONAIS NO ENFRENTAMENTO DO TRÁFICO DE PESSOAS. 5 CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS

RESUMO: O tema do trabalho é o tráfico de pessoas, com o foco em analisar essa prática criminosa sob o viés da exploração sexual. Foi definido como problema verificar se as políticas nacionais de combate ao tráfico de pessoas para fins de exploração sexual são eficazes. A relevância deste estudo se dá pela necessidade de avaliar a eficácia das políticas nacionais e internacionais em vigor, com o objetivo de identificar falhas e lacunas na prevenção, proteção e repressão desse crime. Assim, o trabalho teve como objetivo avaliar a eficácia das políticas

de prevenção, proteção às vítimas e repressão aos traficantes no contexto desse ilícito. O estudo revelou que o Brasil tem implementado medidas de combate, como legislações e planos. No entanto, não se demonstraram eficazes na luta contra o tráfico de pessoas para fins de exploração sexual. A pesquisa segue a metodologia dedutiva e fundamentar-se-á com a técnica da pesquisa de fontes bibliográficas (doutrina, legislação, artigos científicos e periódicos) e documentais (documentos de órgãos públicos via administrativa).

Palavras-chave: Exploração. Mulheres. Tráfico.

ABSTRACT: The theme of the work is human trafficking, with the focus on analyzing this criminal practice from the perspective of sexual exploitation. The problem was defined as verifying whether national policies to combat human trafficking for sexual exploitation are effective. The relevance of this study

¹ Acadêmica do curso de Direito na Faculdade Maringá. E-mail: kety_rufatinho@hotmail.com

² Mestrando em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar - Unicesumar / Bolsista CAPES, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Especialista em Direito Penal e Processual pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Formado no Curso de Extensão Universitária pela Universidade de São Paulo - USP, Especialista em Direito Civil, Processual e do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Maringá - PUC, Especialista em Advocacia Trabalhista pela Escola Superior de Advocacia e Universidade Cândido Mendes - UCAM, Professor de Graduação em Direito, Advogado.

is due to the need to evaluate the effectiveness of national and international policies in force, with the aim of identifying flaws and gaps in the prevention, protection and repression of this crime. Thus, the work aimed to evaluate the effectiveness of prevention policies, protection of victims and repression of traffickers in the context of this illicit activity. The study revealed that Brazil has implemented combat measures, such as legislation and plans. However, they have not proven effective in the fight against human trafficking for sexual exploitation. The research follows the deductive methodology and will be based on the technique of researching bibliographic sources (doctrine, legislation, scientific articles, periodicals) and documents (documents from public bodies via administrative means).

Keywords: Exploration. Women. Traffic.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho será desenvolvido com a temática principal em tráfico de pessoas. A partir disso, a delimitação será aprofundar o tráfico de crianças e adolescentes para fins de exploração sexual. Os problemas formulados para explorar ao longo trabalho concernem na efetividade das políticas nacionais diante do tráfico

nacional de crianças e adolescentes para fins de exploração sexual. Além do mais, examinar como estas políticas podem diminuir as estatísticas atuais do tráfico de menores.

Com base nisso tem-se as seguintes perguntas norteadoras: (1) quais são as políticas nacionais de combate ao tráfico de pessoas? (2) essas políticas são eficazes no combate ao tráfico de crianças e adolescentes para exploração sexual? O objetivo geral da pesquisa toca a estudar as políticas nacionais e a suas efetividades quanto ao tráfico de menores para fins de exploração sexual, além do mais, como os Tribunais se manifestam acerca do assunto.

Buscando alcançar uma resposta para os problemas formulados e para o objetivo apresentado, foram definidos como objetivos específicos: (1) discorrer sobre a definição e características do tráfico de pessoas para fins de exploração sexual; (2) analisar os institutos jurídicos nacionais a respeito do tema; (3) estudar as políticas nacionais e em seguida a sua efetividade no tráfico nacional de crianças e adolescentes para fins de exploração sexual.

O tema deste trabalho é de suma importância, uma vez que o tráfico viola direitos humanos e violência e exploração sexual de crianças e adolescente. E essas violações são uma preocupação nacional e

internacional, dado que há políticas públicas nacionais e tratados internacionais e em conjunto visando coibir essa prática. Além do mais, a presente temática tem a necessidade de ser mais divulgada, visando a conscientização e prevenção de novas vítimas, em específico de crianças e adolescentes que são aliciadas para a exploração sexual.

Também é importante pontuar os direitos fundamentais desses menores que são afetados, a sua dignidade, integridade física, liberdade e a proteção integral das crianças e adolescentes. Logo, o tema se fundamenta em informar como ocorre esse contexto, visando compreender, prevenir e combater o tráfico de pessoas, em especial de crianças e adolescentes para fins de exploração sexual.

Para desenvolver a investigação será utilizado o método dedutivo, uma vez que a pesquisa inicia (na primeira parte) com os aspectos gerais (amplos) sobre a definição de tráfico de pessoas no mercado sexual, com a análise sobre os perfis das vítimas e dos aliciadores, apresentando assim, a evolução histórica deste crime, para em seguida analisar (na segunda parte) às legislações nacionais do acerca da temática, e por fim (na última parte), explorar quanto a efetividade das políticas públicas e planos nacionais

frente ao enfrentamento do tráfico de menores para fins de exploração sexual.

2. O TRÁFICO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES PARA FINS DE EXPLORAÇÃO SEXUAL

O tráfico de pessoas para fins de exploração sexual tem ganhado destaque na doutrina e nos organismos nacionais e internacionais que combatem esta grave forma de criminalidade de gênero, mas pouco se analisa sobre o alcance e o conceito moderno de trabalho escravo. Paulo César Corrêa Borges esclarece que a vulnerabilidade social é um dos motivos da vítima ser traficada para fins de exploração sexual e, especificamente, para prostituição forçada. A vulnerabilidade social pela qual a pessoa passa leva ela a procurar ou ser submetida a prostituição (Borges, 2013).

O tráfico de pessoas é uma das três formas mais rentáveis do crime organizado, mas é a única que tem por objeto o ser humano, podendo ser qualquer pessoa, incluindo menores, para diferentes finalidades, mas sempre associado à transformação do ser humano em uma espécie de mercadoria a ser vendida ou comprada, desde que associada a um meio de obtenção de lucro, com a aplicação dos postulados capitalista da economia de mercado (Borges, 2013).

Karl Max aborda a instrumentalização do homem, segundo

ele acontece principalmente no contexto das relações de produção capitalistas. Isso porque, no capitalismo os trabalhadores são transformados em instrumentos do processo de produção e valorização do capital. Essa alienação ocorre quando os seres humanos perdem o controle sobre os produtos de seu próprio trabalho, que se tornam propriedades de outros (os capitalistas). O trabalhador não é mais visto como um fim em si mesmo, mas como um meio para gerar lucro (Marx, 2017).

Immanuel Kant cita a instrumentalização do homem como violação da dignidade da pessoa humana, defendendo que todos os indivíduos possuem um valor intrínseco, ou “dignidade”, que não pode ser quantificado ou subordinado a qualquer outro objetivo, como o lucro ou a conveniência. Instrumentalizar alguém, para Kant, é tratar essa pessoa como uma simples ferramenta para a realização de desejos ou objetivos de outros, o que contradiz o dever moral de respeitar a autonomia e o valor intrínseco de todos os seres humanos (Kant, 2007).

Dentre esses citados, a mulher e a garota, entretanto, têm sido o principal alvo das organizações criminosas, pois representam um total de 76% das vítimas de tráfico de pessoas reportadas pelos países ao Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) conforme

Relatório de 2012. Nas palavras de Borges:

No caso específico do tráfico de pessoas para exploração sexual, o ser humano, em si mesmo, não representa um valor, mas apenas a sua atividade sexual é considerada como fonte de obtenção de lucro, por meio da prostituição e, sendo forçada ou mediante fraude, portanto na forma de exploração sexual, há a afronta à dignidade sexual, inerente à livre disposição da própria sexualidade (Borges, 2013, p. 28).

Se apoiando nisso, as organizações criminosas visualizam lucro na demanda do “mercado do sexo”, significativamente voltado para pessoas que estejam em situação social precária, o que torna evidente a dupla vulnerabilidade da mulher, por ser pessoa cuja sexualidade é considerada objeto de apropriação masculina e fonte de lucros, na exploração sexual.

A Organização das Nações Unidas, em 1949, promulgou a Convenção para Eliminação do Tráfico de Pessoas e Exploração da Prostituição de Outrem, que se trata de pessoas traficadas para fins de exploração sexual, além disso, consolidou outros acordos internacionais anteriores, que foram adotados pela Assembleia Geral. A convenção reconhece que a escravização de mulheres e crianças para prostituição são incompatíveis com

a dignidade e os direitos fundamentais de seres humanos (Venson, 2013).

Damásio de Jesus explica que a exploração sexual de crianças e de jovens tem chamado a atenção da comunidade internacional e que o Primeiro Congresso Mundial contra a Exploração Sexual Comercial de Crianças, realizado em Estocolmo em 1996, foi o marco e o auge dessa atenção, e o segundo, realizado em 2001 em Yokohama, procurou avaliar os avanços nessa matéria (Damásio, 2003).

Em âmbito nacional, o assunto é tratado pela Lei nº 13.344 de 2016, que estabelece medidas de prevenção e repressão ao tráfico de seres humanos, além de assistência às vítimas. Essa legislação tipifica o crime de tráfico de pessoas com o objetivo de exploração, incluindo a exploração sexual, o trabalho forçado, a remoção de órgãos e o casamento servil, buscando adequar-se a padrões internacionais de combate a esse crime.

Em consonância com o Protocolo de Palermo, adotado pelas Nações Unidas em 2000 como um complemento à Convenção contra o Crime Organizado Transnacional, o Brasil se compromete a adotar políticas mais rígidas no enfrentamento ao tráfico de pessoas, com foco na prevenção, na proteção às vítimas e na cooperação internacional. O Protocolo estabelece diretrizes para combater o tráfico,

principalmente de mulheres e crianças, em contextos de exploração sexual e trabalho escravo, reafirmando a importância de mecanismos globais de ação coordenada (Brasil, 2004).

Mais tarde, a Lei nº 13.344/2016 (Brasil, 2016) revogou os artigos 231 e 231-A do Código Penal, introduzindo o artigo 149-A a fim de adequar a legislação interna aos protocolos internacionais, em especial ao Protocolo de Palermo. Desde então, a construção legislativa passou a ser fundamentada nos pilares da prevenção e repressão ao crime. Atualmente as redes globais de Organizações da Sociedade Civil, integradas às iniciativas de proteção das vítimas do tráfico, elaboraram os Padrões de Direitos Humanos (PDH) para o Tratamento de Pessoas Traficadas, nos quais há a seguinte definição de tráfico de pessoas:

Todos os atos ou tentativas presentes no recrutamento, transporte, dentro ou através das fronteiras de um país, compra, venda, transferência, recebimento ou abrigo de uma pessoa envolvendo o uso do engano, coerção (incluindo o uso ou ameaça de uso de força ou o abuso de autoridade) ou dívida, com o propósito de colocar ou reter tal pessoa, seja por pagamento ou não, em servidão involuntária (doméstica, sexual ou reprodutiva), em trabalho forçado ou cativo, ou em condições similares à escravidão, em uma comunidade diferente daquela em que tal pessoa viveu na

ocasião do engano, da coerção ou da dívida iniciais (Jesus, 2003, p. 37).

A característica central no tráfico é a presença do engano, da coerção, da dívida e do propósito de exploração. Por exemplo, a vítima pode ter concordado em trabalhar na indústria do sexo, porém não em ficar em condições semelhantes à escravidão. O tipo de atividade em que a vítima se engajou, lícita ou ilícita, moral ou imoral, não se mostra relevante para determinar se seus direitos foram violados ou não. O que importa é que o traficante impeça ou limite seriamente o exercício de seus direitos, constringendo sua vontade ou violando seu corpo (Jesus, 2003).

O tráfico humano acontece dentro do mesmo país, entre países fronteiriços e até entre diferentes continentes. Atualmente com o avanço do processo de globalização, o país pode ser o ponto de partida, de chegada, ou, ainda, de ligação entre outras nações (Jesus, 2003). Em 2022 foi publicado pelo Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) o Relatório Global sobre Tráfico de Pessoas de 2022, aduz que aproximadamente 50 mil vítimas de tráfico humano são detectadas em mais de 140 países todos os anos.

Além do mais, o relatório aponta que cerca de 30% das vítimas identificadas globalmente são menores

de idade e a maioria é explorada sexualmente (UNODC, 2022). Esses dados reforçam a urgência de ações coordenadas entre os países para prevenir e combater esse crime transnacional, além de proteger e apoiar as vítimas em todas as etapas do processo.

3. A PROTEÇÃO JURÍDICA CONTRA O TRÁFICO DE PESSOAS: LEI nº 13.344/2016

A proteção jurídica em âmbito nacional é tratada pela Lei nº 13.344 de 2016, que aborda de forma clara a definição do que é considerado tráfico de pessoas. Esse conceito se estende para a esfera sexual, trabalhista, com o fim de remoção de órgãos e até mesmo os casos de adoção ilegal. Esta legislação especial também dispõe das penalidades e suas sanções, bem como medidas de proteção para as vítimas e, por fim, determina diretrizes de cooperação internacional.

Nesse sentido, o doutrinador Fernando Capez explica que a Lei nº 13.344 de 2016 dispõe sobre: (1) o tráfico de pessoas cometido no território nacional contra vítima brasileira ou estrangeira e no exterior contra vítima brasileira; (2) prescreve princípios e diretrizes para prevenção e repressão do tráfico de pessoas; (3) prescreve medidas para proteção e assistência às vítimas; (4) estabelece disposições de natureza processual; (5) altera o Código Penal, modificando a redação dos

crimes de tráfico de pessoas (Capez, 2018).

A referida legislação especial vai muito além de uma inovação, uma vez que ela dispõe da quebra de paradigmas, assim como traz novos olhares para essa temática sensível, apresentando uma construção interna fundamentada nos objetivos fundamentais internacionais (Silva; Mattos, 2019). A presente legislação se inicia com os princípios norteadores, previsto no art. 2º:

Art. 2º O enfrentamento ao tráfico de pessoas atenderá aos seguintes princípios:

- I - Respeito à dignidade da pessoa humana;
- II - Promoção e garantia da cidadania e dos direitos humanos;
- III - universalidade, indivisibilidade e interdependência;
- IV - Não discriminação por motivo de gênero, orientação sexual, origem étnica ou social, procedência, nacionalidade, atuação profissional, raça, religião, faixa etária, situação migratória ou outro status;
- V - Transversalidade das dimensões de gênero, orientação sexual, origem étnica ou social, procedência, raça e faixa etária nas políticas públicas;
- VI - Atenção integral às vítimas diretas e indiretas, independentemente de nacionalidade e de colaboração em investigações ou processos judiciais;
- VII - proteção integral da criança e do adolescente (Brasil, 2016).

Nota-se que a legislação menciona princípios fundamentais, e

que esses representam a tutela internacional do tráfico de pessoas, nos termos da Convenção Adicional de Palermo, ratificada pelo Brasil em 29 de janeiro de 2004. Nesse sentido, em respeito aos compromissos internacionais assumidos, o país se compromete a adotar medidas rigorosas para prevenir, punir e erradicar o tráfico de pessoas, promovendo a cooperação internacional e o apoio às vítimas (Capez, 2018).

E além dos aspectos principiológicos, a legislação determinou uma série de diretrizes a serem alcançadas após a normatização da tutela do tráfico de pessoas, prevista no artigo 3º, tais como a criação de políticas públicas específicas de combate, o fortalecimento de sistemas de proteção às vítimas, o aprimoramento da investigação criminal e a colaboração entre as diferentes esferas governamentais e internacionais para prevenir e reprimir o tráfico de pessoas:

Art. 3º O enfrentamento ao tráfico de pessoas atenderá às seguintes diretrizes:

- I - Fortalecimento do pacto federativo, por meio da atuação conjunta e articulada das esferas de governo no âmbito das respectivas competências;
- II - Articulação com organizações governamentais e não governamentais nacionais e estrangeiras;
- III - Incentivo à participação da sociedade em instâncias de controle social e das entidades de classe ou profissionais na

discussão das políticas sobre tráfico de pessoas;
 IV - Estruturação da rede de enfrentamento ao tráfico de pessoas, envolvendo todas as esferas de governo e organizações da sociedade civil;
 V - Fortalecimento da atuação em áreas ou regiões de maior incidência do delito, como as de fronteira, portos, aeroportos, rodovias e estações rodoviárias e ferroviárias;
 VI - Estímulo à cooperação internacional;
 VII - Incentivo à realização de estudos e pesquisas e ao seu compartilhamento;
 VIII - Preservação do sigilo dos procedimentos administrativos e judiciais, nos termos da lei;
 IX - Gestão integrada para coordenação da política e dos planos nacionais de enfrentamento ao tráfico de pessoas (Brasil, 2016).

Consoante os dispositivos citados, nota-se que os artigos 2º e 3º (Brasil, 2016) juntos dispõem de um direcionamento geral que deve ser seguido no restante dos planos de proteção, repressão e punição estabelecidos na presente legislação. Segundo Capez o tráfico de pessoas pode ser entendido como uma forma de escravidão moderna, pois retira da pessoa sua liberdade, dignidade dentre outros bens relevantes (Capez, 2018). Por essa razão, além da repressão, são adotadas medidas preventivas, previstas no art. 4º:

Art. 4º A prevenção ao tráfico de pessoas dar-se-á por meio:
 I - Da implementação de medidas intersetoriais e integradas nas áreas de saúde, educação, trabalho, segurança pública, justiça, turismo,

assistência social, desenvolvimento rural, esportes, comunicação, cultura e direitos humanos;
 II - De campanhas socioeducativas e de conscientização, considerando as diferentes realidades e linguagens;
 III - De incentivo à mobilização e à participação da sociedade civil; e
 IV - De incentivo a projetos de prevenção ao tráfico de pessoas.

Diante disso, nota-se que, no que concerne à prevenção do tráfico de pessoas, busca-se desenvolver essas ações preventivas por meio de uma perspectiva multifacetada e multidisciplinar. Em outras palavras, a legislação dispõe que para alcançar o propósito de prevenção é necessário dispor de mecanismos internos, que podem ser entendidos como “necessidade de integração e colaboração mútua” (Cunha, 2016, p. 47). E quanto à repressão, dispõe o art. 5º:

Art. 5º A repressão ao tráfico de pessoas dar-se-á por meio:
 I - Da cooperação entre órgãos do sistema de justiça e segurança, nacionais e estrangeiros;
 II - Da integração de políticas e ações de repressão aos crimes correlatos e da responsabilização dos seus autores;
 III - Da formação de equipes conjuntas de investigação (Brasil, 2016).

Destaca-se que se trata de um direito fundamental previsto na Constituição Federal artigo 5º, inciso II,

que reza que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (Brasil, 1988). Tal dispositivo constitui, inicialmente, uma garantia ao cidadão de não ter a sua liberdade de ação ou omissão tolhidas pela ação arbitrária do Estado e dos demais cidadãos, pois somente o comando legal poderá dizer o que lhe é permitido ou proibido fazer.

O artigo 6º do mesmo Protocolo já citado (Brasil, 2016) trata da proteção e assistência às vítimas do tráfico de pessoas, compreendendo uma série de medidas voltadas para garantir que essas pessoas recebam o suporte necessário para sua recuperação e reintegração. Dentre as principais formas de assistência, incluem-se o apoio jurídico, social, de emprego e saúde, além de abrigo provisório. A legislação também garante que as necessidades específicas das vítimas sejam atendidas, levando em consideração as questões de gênero, orientação sexual, etnia, nacionalidade e outros fatores que possam afetar a sua vulnerabilidade.

O artigo 8º da Lei dispõe que o magistrado: (1) de ofício, (2) a requerimento do Ministério Público, (3) ou mediante representação do delegado de polícia havendo indícios suficientes de infração penal, poderá decretar medidas assecuratórias relacionadas a bens, direitos ou valores pertencentes ao investigado ou acusado, ou

existentes em nome de interpostas pessoas, que sejam instrumento, produto ou proveito do crime de tráfico de pessoas, procedendo-se na forma dos artigos 125 a 144-A do Código de Processo Penal (Brasil, 2016).

E, por fim, os dispositivos relacionados ao enfrentamento do tráfico de pessoas estão previstos nos artigos 14 e 15. O primeiro determina o Dia Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, que será comemorado anualmente no dia 30 de julho. E o segundo estabelece que serão implementadas campanhas nacionais para combater o tráfico de pessoas, que serão divulgadas por meio de veículos de comunicação. O objetivo dessas campanhas é aumentar a conscientização da sociedade sobre as diversas formas de tráfico de pessoas.

Diante do exposto, resta evidente que a Lei nº 13.344/2016 tem um papel de suma importância no Brasil no que diz respeito ao enfrentamento do tráfico de seres humanos, estabelecendo uma sanção mais rigorosa, dispositivos de proteção das vítimas e promovendo a cooperação internacional.

4. A EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS NACIONAIS NO ENFRENTAMENTO DO TRÁFICO DE PESSOAS

Como mencionado anteriormente, as políticas nacionais de combate ao tráfico de pessoas para fins

de exploração sexual incluem um conjunto de medidas e estratégias voltadas a prevenir o tráfico, proteger as vítimas e processar os traficantes envolvidos. Entre essas medidas, destacam-se as legislações específicas relacionadas ao tema, como a Lei nº 13.344/2016, que tipifica o crime de tráfico de pessoas, e o Código Penal, que trata das penalidades para os envolvidos nessa prática.

Além disso, o Decreto nº 5.948 de 2006, também determina que diretrizes para a implementação de políticas de combate ao tráfico de pessoas para fins de exploração sexual. O Decreto nº 5.948 de 2006 (Brasil, 2006), foi um marco na luta por direitos humanos no Brasil, em especial para a temática do tráfico de pessoas para fins de exploração sexual. O art. 3º estabelece princípios norteadores da Política Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, são eles: (a) respeito à dignidade da pessoa humana; (b) não-discriminação; (c) proteção e assistência integral às vítimas; (d) promoção e garantia da cidadania e dos direitos humanos; (e) respeito a tratados e convenções internacionais de direitos humanos; (f) universalidade, indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos; e (g) transversalidade das dimensões de gênero, orientação sexual, origem étnica ou social, procedência, raça e faixa etária nas políticas públicas.

É importante mencionar que o Estatuto da Criança e do Adolescente Lei nº 8.068 de 1990 (Brasil, 1990) prevê em seu art. 244-A uma pena de quatro a dez anos para aquele que submeter uma criança ou adolescente a exploração sexual infantil. Existe também o Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, que segundo o Ministério da Justiça se iniciou em 2018 com a eleição do novo grupo de representantes para o Comitê Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (CONATRAP) e a aprovação do III Plano Nacional de ETP, ambos através de processos participativos (Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2021). Entre as metas do Plano estão:

1.1 Desenvolver e implementar plano integrado de enfrentamento ao trabalho escravo e ao tráfico de pessoas.

1.2 Revisar programas e serviços do Governo federal que se referem direta ou indiretamente ao enfrentamento ao tráfico de pessoas, com explicitação dos enfoques de gênero e de orientação sexual e da garantia de direitos de crianças e adolescentes.

1.3 Desenvolver e implementar mecanismos de referenciamento mútuo de casos de tráfico de pessoas entre o Comitê Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (CONATRAP), o Conselho Nacional de Imigração (CNIg), o Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE) e demais atores envolvidos na temática.

1.4 Fortalecer e expandir a Rede de Núcleos de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas e Postos Avançados de Atendimento Humanizado ao Migrante, com atenção às zonas de fronteira.

Em síntese, as políticas nacionais de combate ao tráfico de pessoas para fins de exploração sexual representam um compromisso fundamental com a proteção dos direitos humanos e a erradicação desse crime hediondo. Com base em tudo que foi abordado na pesquisa é possível perceber que o Brasil adota medidas de prevenção, bem como os tratados internacionais acerca do assunto. No entanto, Thaís Rodrigues se posiciona no sentido de que o Brasil ainda está no começo de adotar estratégias para o combate do tráfico de pessoas para fins de exploração sexual. A corrupção, o despreparo da polícia, de agentes de fronteira ou de saúde, o descaso dos governos, a pobreza, a falta de oportunidades no país de origem, são fatores que contribuem com o crescimento desse crime. Para a autora, o Brasil deu início à proteção dessas vítimas e em medidas de repressão, mas ainda falta muito para se falar em eficácia (Rodrigues, 2013).

É necessário criar uma rede de políticas públicas e de direitos humanos, envolvendo tanto o Estado quanto a sociedade civil organizada. Além disso, todo uma estrutura para casos assim é necessária, como apoio psicológico e de

saúde. Destaca-se, ainda, que existem inúmeros problemas enfrentados, como a falta de varas especializadas, de dados estatísticos padronizados e da adequação da legislação pátria ao Protocolo de Palermo (Rodrigues, 2013).

O Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas foi instituído em 2008 e deveria ser executado em dois anos. Foi elaborado por um grupo de trabalho interministerial, integrado por representantes de Órgãos públicos federais, do Ministério Público, Poder Judiciário, Poder Legislativo, estados, municípios, Distrito Federal, universidades e a sociedade civil organizada, incluindo ONGs e organismos internacionais representativos dos recortes temáticos de gênero, infantojuvenil e de combate ao trabalho escravo. O trabalho foi dividido em três eixos: prevenção ao tráfico de pessoas, repressão ao tráfico e responsabilização de seus atores, e atenção às vítimas. (Rodrigues, 2013).

E segundo o Relatório Final de Execução do Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, ficou como principal objetivo integrar os diversos Órgãos governamentais, sociedade civil e organismos internacionais para a implementação de ações, no Brasil, contribuindo para a redução do tráfico de pessoas. No entanto, não conseguiu executar todas

as ações previstas no prazo estipulado de 2 anos (Rodrigues, 2013).

Quanto à punição, o foco dos dois Planos Nacionais de Enfrentamento ao tráfico se reflete em ações de fiscalização, controle e investigação, considerando os aspectos penais e trabalhistas, nacionais e internacionais desse crime. A intenção é combater redes, pessoas e organizações que atuam ou se beneficiam financeiramente do tráfico de pessoas, nacional e internacionalmente, por meio de operações táticas integradas de prevenção, repressão e responsabilização, em uma estratégia de criação de exemplaridade. E para a repressão do crime e a punição dos traficantes, infelizmente não se vê um avanço, especialmente no aspecto legislativo, que foi objeto de análise nesse trabalho (Rodrigues, 2013).

Conforme expõe Renato Silveira, o sistema deve amoldar-se à realidade fática. O direito precisa pautar-se tanto na política criminal quanto na dogmática penal. Ambos devem influenciar a criminalização primária (elaboração das leis) e secundária (âmbito judicial e executório), o que segundo o autor ainda não foi feito (Silveira, 2008).

Segundo Lucila Vianna, a prevenção dessa prática criminosa deve ser vista em três momentos distintos: a prevenção primária, que é aquela que

se dá antes da ocorrência do crime. E nesse primeiro momento, é necessário ações de promoção e prevenção sobre fatores predisponentes, ou seja, que interrompem a cadeia de eventos antes de sua ocorrência, como campanhas educativas e oficinas informativas para públicos diferenciados (Vianna, 2013).

Depois, há a prevenção secundária, que ocorre imediatamente após o crime e otimiza a assistência nas diferentes fases de atendimento às vítimas do tráfico, como na área da saúde, jurídica e psicossocial. E, finalmente ocorre a prevenção terciária, que tem como foco minimizar as sequelas por meio de assistência a longo prazo, visando a reabilitação e a reintegração da vítima à sociedade. Desta forma, não importa a denominação e classificação dada às ações – se referentes à prevenção, proteção ou punição, e sim a sua implementação.

É imperioso destacar também a importância de ter uma capacitação para o enfrentamento ao tráfico. Nesse sentido, se faz necessário fomentar programas de sensibilização, treinamento e capacitação de todos os agentes que eventualmente ou certamente terão contato com potenciais vítimas, ou pessoas já vitimizadas. Pais, professores e demais funcionários das escolas, polícias, agentes comunitários, igrejas, profissionais da saúde, todos precisam

estar envolvidos e de ouvidos atentos a esse perigo (Rodrigues, 2013).

Desse modo, é possível perceber a complexidade desse crime que envolve várias partes, e os desafios envolvidos no combate ao tráfico de pessoas para fins de exploração sexual no Brasil. Embora o país tenha adotado medidas de prevenção e assinado tratados internacionais ainda falta um longo caminho para alcançar uma eficácia significativo.

5. CONCLUSÃO

O presente trabalho investigou o tráfico internacional de pessoas para fins de exploração sexual. Ao encerrar a presente pesquisa, faz-se necessário tecer algumas considerações acerca dos pontos mais relevantes no decorrer dos capítulos expostos anteriormente, quanto a sua discussão e seus resultados obtidos. Concluído o estudo, é possível afirmar que atualmente existem mecanismos que visam coibir a prática do tráfico de pessoas e algumas em específico a exploração sexual, como o Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas, a Lei nº 13.344 de 2016 e a Lei nº 11.106 de 2005.

Constatou-se, por conseguinte, que mesmo com essas legislações e os tratados internacionais assinados pelo Brasil, que visam coibir essa prática, ainda não há eficácia no combate ao tráfico de pessoas para fins de

exploração sexual. Diante deste cenário foram analisadas, à luz da legislação brasileira e da doutrina, a definição do tráfico de pessoas, as principais vítimas, quem são os traficantes, quais as principais legislações nacionais e internacionais sobre o assunto, e ainda alguns casos verídicos.

Além disso, a análise das políticas nacionais de combate ao tráfico de menores para fins de exploração sexual revelou que, embora o Brasil tenha uma estrutura legal e esteja alinhado a tratados internacionais de direitos humanos, ainda existem desafios significativos na implementação e na efetividade dessas políticas. A pesquisa constatou que, apesar dos avanços na legislação e em iniciativas de conscientização e repressão, problemas como falta de recursos, coordenação entre órgãos responsáveis e capacitação dos profissionais envolvidos limitam o impacto das medidas adotadas.

As políticas de prevenção, que deveriam atuar na raiz do problema, muitas vezes falham em alcançar grupos vulneráveis, especialmente em áreas de alta vulnerabilidade socioeconômica. A repressão ao tráfico também enfrenta dificuldades, principalmente devido à complexidade do crime, que envolve redes internacionais organizadas, e à necessidade de uma resposta

coordenada e eficiente por parte das autoridades.

Portanto, a conclusão que se pode tirar deste estudo é que, apesar de avanços importantes, as políticas nacionais ainda não são plenamente efetivas para erradicar o tráfico de menores para fins de exploração sexual. Recomenda-se uma abordagem integrada que inclua não apenas o reforço legislativo, mas também a alocação de mais recursos, a melhoria na formação de profissionais que atuam na linha de frente e um maior investimento em campanhas de prevenção e educação. Somente com um esforço coletivo e coordenado será possível proporcionar uma proteção mais adequada e garantir o direito à infância segura e livre de exploração.

REFERÊNCIAS

- BORGES, Paulo César Corrêa (org.). **Tráfico de pessoas para exploração sexual**: prostituição e trabalho sexual escravo. São Paulo: NETPDH; Cultura Acadêmica Editora, 2013.
- BRASIL. ([Constituição 1988]). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 13 jun. 2024.
- BRASIL. **Decreto nº 5.948, de 26 de outubro de 2006**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5948.htm. Acesso em: 13 jun. 2024.
- BRASIL. **Decreto nº 5.017, de 12 de março de 2004**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5017.htm. Acesso em: 10 out. 2024.
- BRASIL. **Lei nº 8.068, de 13 de julho de 1990**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 13 jun. 2024.
- BRASIL. **Lei nº 13.344, de 6 de outubro de 2016**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13344.htm. Acesso em: 13 jun. 2024.
- BRASIL. Plano de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (CONATRAP) <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/migracoes/iii-plano-nacional-de-enfrentamento-ao-trafico-de-pessoas>. Acesso em: 13 jun. 2024.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**: legislação penal especial. Volume 4. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Tráfico de pessoas**: lei 13.344/2016 comentada por artigos. Salvador: Juspodivm, 2016.
- JESUS, Damásio. **Tráfico internacional de mulheres e crianças**: Brasil: aspectos regionais e nacionais. São Paulo: Saraiva, 2003.
- Kant, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Edições 70, 2007.
- Marx, Karl. **O Capital**: Crítica da Economia Política. Boitempo Editorial, 2017.
- Ministério da Justiça e Segurança Pública. **II Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas**. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/migracoes/iii-plano-nacional-de-enfrentamento-ao-trafico-de-pessoas>. Acesso em: 10 out. 2024.

Protocolo de Palermo. Disponível em: <https://www.mdm.org.pt/wp-content/uploads/2017/10/Protocolo-de-Palermo.pdf>. Acesso em: 10 out. 2024.

RODRIGUES, Thaís de Camargo. Tráfico internacional de pessoas para exploração sexual. **Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da Faculdade de Direito**, 2013. p. 155. https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-30102012-102346/publico/REDACAO_FINAL_Thais_de_Camargo_Rodrigues.pdf. Acesso em: 13 jun. 2024.

SILVA, Ronaldo Alves Marinho; MATTOS, Fernanda Caroline Alves de. Tráfico de pessoas: uma análise da Lei no 13.344/2016 à Luz dos Direitos Humanos. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, ano 7, no 14, jul./dez., 2019.

SILVA, Waldimery Corrêa da. **Tráfico de pessoas: necessidade de clareza conceitual entre o tráfico internacional de pessoas e contrabando de pessoas**. *In*: PAGLIARINI, Alexandre Coutinho; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira (org.). Sociedade e Direito. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2013. MESMA REGRA QUE ESCREVI ACIMA, SOBRE LIVROS COM ORGANIZADOR.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. **Crimes sexuais**. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2008.

7. A IMPORTÂNCIA DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL

Giovana Pimentel Francisco¹
Matheus Zorzi Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 O INQUÉRITO POLICIAL. 3 O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. 4 JURISPRUDÊNCIA E ENTENDIMENTOS DOUTRINÁRIOS SOBRE O CONTRADITÓRIO. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este trabalho tem como objetivo analisar relevância do contraditório no âmbito do inquérito policial, um procedimento pré-processual de caráter inquisitorial, no qual tradicionalmente está ausente a ampla defesa. Com o avanço dos princípios constitucionais como o devido processo legal e o Estado Democrático de Direito, surgem discussões sobre a necessidade de introdução do contraditório em determinados momentos da investigação. A problemática que se apresenta é a tensão entre a natureza inquisitorial do inquérito e a crescente necessidade de resguardar direitos fundamentais, como o contraditório, em um Estado Democrático de Direito. O estudo

analisa essas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais, destacando a evolução do entendimento acerca do contraditório mitigado no inquérito policial. A metodologia adotada é uma análise crítica e bibliográfica das disposições legais, da doutrina e da jurisprudência, a fim de compreender as transformações e as possíveis implicações para o sistema de justiça penal.

PALAVRA-CHAVE: direito penal; contraditório; inquérito policial.

1. INTRODUÇÃO

O inquérito policial é um procedimento administrativo de caráter investigativo, cuja principal finalidade é reunir elementos de informação que possam subsidiar a atuação do Ministério Público na propositura de uma ação penal. Possuindo natureza inquisitorial, o inquérito se destaca por não estar sujeito às mesmas garantias processuais que caracterizam a fase judicial, como o contraditório e a ampla

¹ Acadêmica do curso de Direito na Faculdade Maringá – CESPAP, Maringá – PR. E-mail: pimentelgiovana5@gmail.com

² Docente de Graduação em Direito na Faculdade Maringá – CESPAP, Maringá – PR. Mestrando em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar - Unicesumar / Bolsista CAPES, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Especialista em Direito Penal e Processual pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Formado no Curso de Extensão Universitária pela Universidade de São Paulo - USP, Especialista em Direito Civil, Processual e do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Maringá - PUC, Especialista em Advocacia Trabalhista pela Escola Superior de Advocacia e Universidade Cândido Mendes - UCAM, Advogado. E-mail: matheus.zorzi.adv@gmail.com

defesa. A ausência dessas garantias visa a assegurar a celeridade e a eficácia na coleta de provas, priorizando a investigação dos fatos e a preservação do interesse público na elucidação de delitos.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve um notável fortalecimento dos direitos e garantias fundamentais, como o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, que passaram a ser pilares do ordenamento jurídico brasileiro. Esse contexto impulsionou um intenso debate doutrinário e jurisprudencial sobre a necessidade de garantir, ainda que de maneira mitigada, esses direitos na fase de investigação preliminar, de forma a equilibrar a busca pela verdade real com a proteção dos direitos individuais do investigado.

A partir dessa evolução, surge a controvérsia: até que ponto o contraditório, princípio basilar do processo penal, pode ou deve ser aplicado durante o inquérito policial, um procedimento marcado pela unilateralidade e pela ausência de uma acusação formal? Questões como essa tornam-se ainda mais relevantes em situações em que há restrição de direitos fundamentais, como nos casos de interceptações telefônicas, quebras de sigilo bancário e fiscal, ou mesmo nas medidas cautelares pessoais, como prisões temporárias e preventivas.

O presente trabalho visa analisar a complexidade dessa questão, investigando a natureza jurídica do inquérito policial e os limites da aplicação do contraditório nesse contexto. A pesquisa aborda, inicialmente, a estrutura e os objetivos do inquérito, destacando suas peculiaridades e a justificativa para sua condução predominantemente inquisitorial. Em seguida, examina o princípio do contraditório no processo penal e discute a possibilidade de sua mitigação na fase investigativa, considerando as recentes decisões dos tribunais superiores e as mudanças legislativas que reforçam a necessidade de respeito aos direitos do investigado, mesmo antes da instauração formal de um processo.

Além disso, serão analisadas as implicações práticas da mitigação do contraditório no inquérito policial, bem como os limites e possibilidades de intervenção judicial nesse procedimento. A atuação da defesa técnica e a necessidade de equilíbrio entre a eficiência da investigação e a proteção dos direitos fundamentais serão temas centrais da discussão. Por fim, serão apresentados entendimentos doutrinários e jurisprudenciais que contribuem para uma melhor compreensão do papel do contraditório na fase preliminar da persecução penal, buscando um ponto de equilíbrio entre a

efetividade da justiça e a salvaguarda das garantias constitucionais.

2. O INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial é uma etapa fundamental na persecução penal, sendo conduzido pela polícia judiciária para investigar infrações e reunir provas que fundamentem uma eventual denúncia, consignando-se que “a Polícia é uma instituição de direito público destinada a manter a paz pública e a segurança individual” (Mirabete, 1994, p. 35). Com caráter inquisitorial, esse procedimento prioriza a celeridade e o sigilo.

Embora o inquérito não ofereça ao investigado a participação ampla que caracteriza o processo judicial, é essencial que sejam garantidos seus direitos básicos, como o acompanhamento por advogado e a proteção de sua privacidade. Assim, o inquérito se apresenta como um meio vital de garantir a eficiência das investigações, respeitando ao mesmo tempo os direitos fundamentais do indivíduo.

O inquérito policial é um procedimento de caráter preparatório, realizado pela polícia judiciária, com o objetivo de apurar a autoria e materialidade de uma infração penal. O inquérito “É um procedimento investigatório prévio, constituído por uma série de diligências, cuja finalidade é a obtenção de indícios para que o

titular da ação possa propô-la contra o autor da infração penal.” (Reis; Gonçalves, 2024, p. 18)

Diferente do processo judicial, o inquérito policial não se caracteriza por um juízo de valor sobre a culpabilidade ou inocência do investigado, mas sim pela coleta de provas e indícios que possam fundamentar uma futura denúncia, “constitui peça meramente informativa, que deve ser instaurada e presidida por autoridade policial civil ou federal legalmente investida de atribuições para tanto.” (Marcão, 2022, p. 261). Nesse contexto, o inquérito é dotado de discricionariedade, e sua condução depende do delegado de polícia, que detém o controle sobre as diligências a serem realizadas.

O caráter inquisitorial do inquérito policial está relacionado à sua estrutura e finalidade. Diferentemente do processo judicial, que se baseia no sistema acusatório, o inquérito é conduzido sem a participação direta do investigado, ou de sua defesa, em várias fases da investigação. Essa ausência de participação é justificada pela necessidade de celeridade e sigilo na coleta de informações, evitando que a atuação do investigado possa prejudicar o andamento das investigações. Nesse sentido, vejamos o que diz Fernando Capez:

Caracteriza-se como inquisitivo o procedimento em que as

atividades persecutórias se concentram nas mãos de uma única autoridade, [...]. É característica oriunda dos princípios da obrigatoriedade e da oficialidade da ação penal. É secreto e escrito, e não se aplicam os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois, se não há acusação, não se fala em defesa. [...] e o art. 14, que permite à autoridade policial indeferir qualquer diligência requerida pelo ofendido ou indiciado (Capez, 2023, p. 205).

Conforme observa Aranha Filho, embora o Código de Processo Penal continue tratando o inquérito policial como uma fase informativa, sigilosa e inquisitiva, o sistema processual penal tem evoluído para assegurar que a investigação criminal conduzida pela Polícia Judiciária respeite direitos fundamentais, como o direito de defesa e o direito à prova. A Lei 8.906/1994, especialmente com as alterações introduzidas pela Lei 13.245/2016, é exemplo dessa mudança, ao garantir o direito do advogado de acompanhar seus clientes durante a investigação, sob pena de nulidade absoluta de qualquer elemento probatório derivado do interrogatório ou depoimento realizado sem tal assistência (Aranha Filho, 2023, p. 403).

Ou seja, apesar de o inquérito policial ser inquisitorial, isso não significa a ausência completa de direitos para o investigado. Ainda que o contraditório não se faça presente de maneira ampla, o investigado tem direito

ao acompanhamento por advogado, à integridade física e moral e ao sigilo das informações que possam comprometer sua privacidade e intimidade.

3. O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

O princípio do contraditório desempenha um papel central no processo penal brasileiro, representando um dos alicerces que asseguram a justiça e a equidade no curso da ação penal. Ele garante que o acusado tenha a oportunidade de conhecer e reagir a todas as provas e argumentos apresentados contra ele, possibilitando a defesa efetiva. Mais do que um direito processual, o contraditório é a manifestação da paridade de armas entre as partes, promovendo o equilíbrio na busca pela verdade real.

Por força do princípio do contraditório, que não incide na fase de investigação [...], deverá ser permitido à parte se manifestar, sempre, sobre a argumentação da parte contrária; sobre a prova produzida e, bem assim, sobre qualquer ato processual (*audiatur et altera pars*). Estabelecer ou respeitar o contraditório nada mais é do que permitir o debate entre as partes envolvidas, conforme as faculdades processuais previstas (Marcão, 2022, p. 106)

Embora sua aplicação seja clara durante o processo penal, no âmbito do inquérito policial o contraditório é tema de controvérsia, já

que essa fase pré-processual possui características inquisitoriais, com uma mitigação desse direito. Mesmo assim, a doutrina e a jurisprudência têm reconhecido a necessidade de sua observância em momentos específicos, como no indiciamento, para garantir a proteção dos direitos fundamentais do investigado.

O princípio do contraditório é um dos pilares do processo penal, estando intimamente ligado ao direito à ampla defesa, conforme estabelecido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal (BRASIL, 1988):

Art. 5º [...] LV - Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Ele garante que toda pessoa tenha o direito de ser ouvida e de ter ciência de todos os atos processuais que a envolvam, podendo, assim, contestar e apresentar provas e argumentos contrários. De acordo com Norberto Avena, o princípio do Contraditório:

Trata-se do direito assegurado às partes de serem cientificadas de todos os atos e fatos havidos no curso do processo, podendo manifestar-se e produzir as provas necessárias antes de ser proferida a decisão jurisdicional. O direito ao contraditório, sob a ótica do réu, guarda estreita relação

com a garantia da ampla defesa (Avena, 2024, p. 26).

No âmbito do processo penal, o contraditório se manifesta plenamente durante o curso da ação penal, onde o acusado tem o direito de se defender das acusações que lhe são imputadas, seja através de sua defesa técnica, exercida por advogado, ou de sua autodefesa. O contraditório é essencial para garantir que o julgamento ocorra de forma justa e imparcial, permitindo que as provas apresentadas pela acusação sejam confrontadas e questionadas pela defesa.

A aplicação do contraditório no inquérito policial é tema de grande controvérsia doutrinária e jurisprudencial. Tradicionalmente, o inquérito é considerado um procedimento de natureza inquisitorial, no qual o contraditório e a ampla defesa são mitigados ou até mesmo, inexistentes. Isso ocorre porque o inquérito é visto como uma fase pré-processual, destinada exclusivamente à coleta de informações para que o Ministério Público possa decidir sobre o oferecimento da denúncia.

Contudo, autores como Nucci apontam que, embora o contraditório não seja plenamente exigível no inquérito policial, há situações em que sua aplicação se torna necessária,

Embora no inquérito não prevaleçam o contraditório e a ampla defesa, visto não ser processo, mas mera

investigação, é evidente o interesse do indiciado, por meio de seu advogado, em se resguardar, na medida do possível. [...] Por isso, o conhecimento desses elementos, pela defesa, torna-se essencial para combater o início de ação penal, sem justa causa. Aliás, o mero indiciamento sem provas mínimas já é passível de contraposição por meio do habeas corpus (Nucci, 2024, p. 112).

Um exemplo disso é o indiciamento, momento em que o investigado passa a figurar oficialmente como suspeito de um crime. Nesses casos, a jurisprudência tem reconhecido a necessidade de garantir o contraditório, ainda que de forma mitigada, para assegurar o respeito aos direitos fundamentais do investigado.

4. JURISPRUDÊNCIA E ENTENDIMENTOS DOUTRINÁRIOS

A análise das jurisprudências e dos entendimentos doutrinários é fundamental para compreender a evolução do contraditório no âmbito do inquérito policial, considerando que a aplicação desse princípio em uma fase tradicionalmente inquisitorial ainda gera divergências. A construção de um entendimento sólido e coerente passa pela interpretação dos tribunais superiores e pela contribuição dos juristas, que discutem a extensão e os limites do contraditório mitigado.

A jurisprudência sobre o contraditório no inquérito policial tem evoluído consideravelmente nos últimos

anos. Embora o inquérito policial seja de natureza inquisitorial, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a necessidade de garantir o contraditório em determinados momentos, especialmente quando há restrição a direitos fundamentais do investigado.

O STF, no Habeas Corpus nº 0104263, reafirmou que a decisão de pronúncia no Tribunal do Júri não pode ser baseada exclusivamente em elementos de prova colhidos unilateralmente no inquérito policial ou em procedimento investigativo conduzido pelo Ministério Público, sob pena de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Além disso, afastou a aplicação da regra *in dubio pro societate* nesse contexto, considerando-a incompatível com a presunção de inocência assegurada constitucionalmente. (Brasil, 2020.)

Um exemplo disso é o reconhecimento da necessidade de contraditório nos casos de interceptação telefônica ou quebras de sigilo bancário, quando o inquérito policial interfere diretamente em garantias constitucionais. Essas decisões apontam para uma evolução no entendimento de que, embora o inquérito seja um procedimento preliminar, ele não pode violar direitos fundamentais do investigado, conforme dispõe o artigo 5º da Constituição Federal.

A título de exemplo, O STF, no julgamento do HC 127.483/PR, destacou que, mesmo em casos de colaboração premiada, deve-se garantir o contraditório mitigado, permitindo que os coautores ou partícipes confrontem as declarações do colaborador em juízo. Esse entendimento reforça a necessidade de resguardar a legalidade das provas e assegurar os direitos das partes envolvidas, inclusive durante a fase investigativa, como forma de garantir um processo justo e equilibrado. (Brasil, 2015)

No sistema processual penal brasileiro, o inquérito policial é, em sua essência, um procedimento administrativo e inquisitorial, destinado a fornecer elementos de informação para a formação da *opinio delicti* do Ministério Público. Nesse contexto, a intervenção do juiz deve ser mínima, limitando-se ao controle de legalidade dos atos praticados, especialmente quando há necessidade de autorizar medidas constritivas de direitos fundamentais, como a prisão preventiva e as interceptações telefônicas.

A doutrina majoritária defende que, dada a sua função de garantidor dos direitos fundamentais, o juiz deve agir com cautela para não incorrer em excesso de poder, comprometendo a imparcialidade que se espera de sua atuação. Conforme destaca Rangel (2023, p.102), “O juiz deve afastar-se da persecução preparatória da ação penal

e somente se manifestar quando for provocado para decretar qualquer medida cautelar, seja real ou pessoal.”. Esse entendimento é reforçado pela jurisprudência, que assinala os limites para a atuação do magistrado, visando resguardar a separação entre as funções de investigar e julgar.

A presença da defesa no inquérito policial não se caracteriza, em regra, pela observância estrita dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Apesar disso, a atuação do defensor, mesmo de maneira limitada, pode ser crucial para assegurar direitos fundamentais do investigado e evitar eventuais abusos durante a fase investigativa. Na prática, o defensor tem a prerrogativa de acompanhar o investigado em depoimentos, solicitar a realização de diligências e requerer o acesso aos autos do inquérito. No entanto, como ressalta Júnior, ao citar Foschini

Para Foschini, a defesa técnica é uma exigência da sociedade, porque o imputado pode, a seu critério, defender-se pouco ou mesmo não se defender, mas isso não exclui o interesse da coletividade de uma verificação negativa no caso de o delito não constituir uma fonte de responsabilidade penal (Foschini, 2014, p. 471).

Em muitos casos, a falta de participação ativa da defesa na fase de inquérito pode resultar em uma investigação enviesada, comprometendo a paridade de armas

que se busca alcançar na fase judicial. A jurisprudência tem evoluído no sentido de permitir uma participação mais ampla da defesa, especialmente em casos em que há risco de cerceamento de direitos fundamentais. Todavia, o caráter inquisitorial do inquérito ainda impõe barreiras significativas à atuação do defensor, que muitas vezes se vê relegado a um papel meramente expectativo. A superação desse paradigma é fundamental para que se alcance uma verdadeira garantia do devido processo legal desde o início da persecução penal.

5. CONCLUSÃO

O inquérito policial representa uma etapa fundamental no processo penal brasileiro, sendo a primeira fase dedicada à apuração de infrações e à coleta de provas que fundamentarão uma eventual denúncia. Com sua natureza inquisitorial e sigilosa, busca assegurar celeridade nas investigações, mas isso não pode ocorrer em detrimento dos direitos fundamentais do investigado. É imperativo que os princípios do devido processo legal e da ampla defesa sejam respeitados, mesmo em um ambiente onde o contraditório não se faz presente de maneira integral.

Ao longo da análise, ficou evidente que a evolução do entendimento jurídico e das decisões

judiciais tem promovido uma maior proteção aos direitos do investigado, especialmente no que se refere à necessidade de assegurar o contraditório em momentos críticos do inquérito, como o indiciamento e a realização de medidas cautelares. O Supremo Tribunal Federal, em suas decisões, tem enfatizado que a efetivação da justiça não deve sacrificar a proteção dos direitos individuais, destacando a importância de garantir ao investigado a oportunidade de conhecer e se manifestar sobre as provas e os atos processuais que possam lhe afetar.

Além disso, a atuação da defesa no inquérito, embora tradicionalmente limitada, deve ser reconhecida como uma necessidade premente para a salvaguarda dos direitos do acusado. A participação ativa do advogado é crucial para prevenir abusos e garantir que a investigação não se torne um instrumento de violação de direitos, mas sim um meio legítimo de busca pela verdade. A jurisprudência tem caminhado na direção de permitir essa participação mais ampla, reconhecendo que, mesmo em um procedimento inquisitorial, é fundamental respeitar a dignidade do investigado.

Por fim, a construção de um sistema processual penal que equilibre a eficiência das investigações e a proteção dos direitos fundamentais é um desafio contínuo. É imprescindível

que o inquérito policial não seja visto apenas como uma fase preparatória, mas como um momento em que se garantem as bases para um processo penal justo e equitativo. A busca por um modelo que respeite os direitos fundamentais desde a fase do inquérito é essencial para assegurar que a verdade real não se sobreponha à justiça, promovendo um sistema penal que não apenas condene, mas que também respeite a dignidade humana e a ampla defesa.

REFERÊNCIAS

JÚNIOR, Aury Celso Lima Lopes.; GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Investigação preliminar no processo penal**, 6ª Edição. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2014. E-book.

AVENA, Norberto. **Processo penal**. 15. ed., Rio de Janeiro: Método, 2023. E-book.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

ARANHA FILHO, José Antônio Pinheiro. **Inquérito policial e processo penal: construção de um modelo probatório capaz de superar o legado inquisitorial**. Revista Brasileira de Ciências Policiais, Brasília, Brasil, v. 14, n. 12, p. 391–414, 2023. DOI: 10.31412/rbcp.v14i12.876. Disponível em: <https://periodicos.pf.gov.br/index.php/RBCP/article/view/876>.. Acesso em: 25 set. 2024.

MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Código de Processo Penal interpretado**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1994. E-book.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal comentado**. 23. ed., rev., atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2024. E-book.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal** - 30. ed. - Barueri [SP]: Atlas, 2023. 952;

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Processo Penal**.. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20/09/2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). **Habeas Corpus nº 0104263-45.2016.8.09.0051**. PACTE.(S): Milton Felix Moraes Parreira, IMPTE.(S): Defensoria Pública do Estado de Goiás. Relator: Min. Celso de Mello, 09 out. 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur434611/false> Acesso em: 24 set. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). **Habeas Corpus nº 127.483/PR**. PACTE.(S): ERTON MEDEIROS FONSECA IMPTE.(S): JOSÉ LUIZ OLIVEIRA LIMA E OUTRO(A/S). Relator: Min. DIAS TOFFOLI. 27 de agosto de 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666> Acesso em: 24 set. 2024.

8. A (IN)APLICABILIDADE DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL AOS CRIMES HEDIONDOS: UMA QUESTÃO DE (IN)CONSTITUCIONALIDADE

Gisele Mara de Oliveira¹

Giovanna Juliatti Bueno²

Indaira Tavares Pinha³

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. 3. CRIMES HEDIONDOS E OS CRIMES EQUIPARADAS A HEDIONDOS. 4. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente artigo trata da (in)aplicabilidade do acordo de não persecução penal aos crimes hediondos sob a perspectiva do Direito Constitucional. Este estudo pretendeu responder ao seguinte problema dogmático de pesquisa: os crimes hediondos admitem a celebração de acordo de não persecução penal? Para responder à problemática proposta, a pesquisa foi desenvolvida em três etapas, em conformidade com as diretrizes do método hipotético-dedutivo e da abordagem explicativa. Inicialmente, buscou-se conceituar o acordo de não persecução penal, seguindo para a abordagem dos requisitos para sua aplicabilidade, nos termos da legislação brasileira aplicável. No segundo momento, procurou-se determinar o que e quais são os crimes hediondos e os equiparados aos hediondos no ordenamento jurídico brasileiro. Por fim, o presente estudo discutiu sobre a possibilidade de os crimes hediondos admitirem celebração de acordo de não persecução penal, concluindo pela impossibilidade, ainda que cumpridos os requisitos objetivos e subjetivos previstos na legislação processual aplicável.

Palavras-chave: acordo de não persecução penal; justiça penal negociada; crimes hediondos.

1. INTRODUÇÃO

O pensamento em torno da liberdade individual não está situado num específico e determinado espaço de tempo. Muitos pensadores ao longo do tempo lançaram ideias e reflexões sobre a liberdade e, igualmente, acerca do embate entre a liberdade individual e a autoridade do controle social.

O poder punitivo, representado pela aplicação e execução de penas legalmente estabelecidas em decorrência do cometimento de um crime, constitui uma forma de coação e interferência do Estado na liberdade individual, sendo o Direito Penal o ramo do saber jurídico que tem como função limitar o exercício desse poder de punir do Estado e o processo penal, numa perspectiva garantista, o instrumento que legitima o exercício do poder punitivo a partir da prática de atos coordenados e teleologicamente

¹ Docente do curso de Direito da Faculdade Maringá. Mestranda em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Advogada. E-mail: prof.gisele2024@gmail.com.

² Discente do 6º semestre do curso de Direito na Faculdade Maringá. E-mail: gigijuliatti@gmail.com.

³ Discente do 6º semestre do curso de Direito na Faculdade Maringá. E-mail: indairatavarespinhaa@gmail.com.

vinculados à consecução da tutela jurisdicional.

Contudo, o processo penal tem cedido espaço para caminhos alternativos à solução adjudicada do conflito penal, num movimento de ampliação e diversificação que pretende atender ao anseio por uma resolução menos custosa e mais célere e eficaz do caso penal.

Nesse sentido, o avanço da política criminal no Brasil trouxe um leque de mecanismos destinados à despenalização de condutas consideradas menos graves, por meio, por exemplo, do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP). Não obstante, a questão da aplicabilidade desse tipo de acordo aos crimes hediondos tem gerado intensos debates jurídicos e acadêmicos, principalmente em razão do mandado constitucional de criminalização dos crimes hediondos e das repercussões do Acordo de Não Persecução Penal. A problemática surge essencialmente da colisão entre a busca pela eficiência e celeridade do sistema judicial e a necessidade de punições proporcionais e severas para os crimes hediondos. Diante disso, emerge o problema da presente pesquisa: os crimes hediondos admitem a celebração de Acordo de Não Persecução Penal?

Partindo da hipótese de que os crimes hediondos não admitem a celebração de Acordo de Não

Persecução Penal, a presente pesquisa tem como objetivo geral demonstrar, por meio das diretrizes do método hipotético-dedutivo e da abordagem explicativa, que, embora alguns dos crimes considerados hediondos cumpram objetivamente os requisitos previstos no art. 28-A do Código de Processo Penal, não satisfazem à pretensão constitucional de criminalização, e, por isso, não podem admitir Acordo de Não Persecução Penal. Visando alcançar o objetivo geral, o presente artigo inicia contextualizando o acordo de não persecução penal, encaminhando-se para a conceituação dos crimes hediondos e equiparados e encerra examinando sobre a (im)possibilidade de os crimes hediondos admitirem celebração de Acordo de Não Persecução Penal.

O conhecimento teórico sobre o tema já publicado em livros, artigos científicos, dissertações e teses serve de fonte principal desta pesquisa, que, por essa razão, constitui uma pesquisa bibliográfica, cujo desenvolvimento incluiu levantamento bibliográfico, leitura, fichamento e revisão de literatura.

2. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O ANPP está previsto no atual art. 28-A do Código de Processo Penal, que foi introduzido pela Lei nº 13.964/2019, que implementou o

popularmente conhecido "Pacote Anticrime".

Na proposta legislativa originária (Projeto de Lei n.º 10.372/2018, que, posteriormente, foi apensado ao Projeto de Lei n.º 882/2019), o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) foi apresentado como uma inovação que visava punir de forma célere, porém eficaz, a prática de delitos considerados de média gravidade, por meio de medidas restritivas, como uma alternativa ao encarceramento e medida de desafogo e racionalização do sistema de justiça penal, ao lado da transação penal e da suspensão condicional do processo previstas na Lei n.º 9.099/1995 (Bem; Bem, 2021; Gontijo, 2021; Soares; Borri; Battini, 2020; Vasconcellos, 2021; Vasconcellos, 2022).

O ANPP tem por finalidade desviar a persecução penal do regular caminho de verificação da imputação por meio do ordinário processo penal adjudicativo, pois viabiliza a supressão, isto é, o encerramento do caso penal, mediante aplicação de obrigações penais, sem o regular desenvolvimento do processo penal. Em outras palavras, autoriza o estancamento precoce da persecução penal, desde que isso seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime (Bem; Bem, 2021; Gontijo, 2021; Soares; Borri; Battini, 2020; Vasconcellos, 2021; Vasconcellos, 2022).

Pelo ANPP, mediante mútuas concessões, é permitido que Ministério Público e investigado desviem a solução do caso penal do ordinário processo penal adjudicativo, de forma que o Ministério Público não propõe a ação penal, tendo em vista que deixa de formalizar a acusação por meio de denúncia, extinguindo-se a punibilidade do delito caso o acordo seja cumprido integralmente, ao passo que o investigado opta por abrir mão da possibilidade de discutir judicialmente a hipótese acusatória e compromete-se a cumprir determinada condição não privativa de liberdade independentemente da apuração do delito e da responsabilidade penal, tornando o procedimento mais célere, eficiente e desburocratizado (Bem; Bem, 2021; Gontijo, 2021; Soares; Borri; Battini, 2020; Vasconcellos, 2021; Vasconcellos, 2022).

O ANPP é uma exceção ao princípio da obrigatoriedade da ação penal pública, pelo qual o Ministério Público deve propor e sustentar a ação penal por todos os fatos puníveis e conhecidos quando presentes justa causa e indícios suficientes de materialidade e de autoria (Vasconcellos, 2021; Vasconcellos, 2022).

Como consequência da solução antecipada do caso penal, o ANPP acarreta um desafogo do sistema judiciário e faz com que os recursos

financeiros e humanos sejam dedicados ao combate ao crime organizado e às infrações penais mais graves, de acordo com a justificativa apresentada pelo Ministro Alexandre de Moraes, quem presidiu a Comissão de Juristas responsável por elaborar a proposta legislativa de combate à criminalidade organizada.

Com a proposição, aceitação e cumprimento das condições definidas no Acordo de Não Persecução Penal homologado, o Estado renuncia ao exercício da potestade punitiva (*ius puniendi*), não ocorrendo a apuração da responsabilidade penal tampouco declaração judicial sobre uma imputação, tanto por isso que não produz antecedente criminal, envolvendo apenas cláusulas que vinculam o investigado e que dele exigem, além da confissão quanto à prática da infração penal, determinado comportamento em substituição ao formal processamento judicial do caso. Assim, com o cumprimento do acordo homologado, o caso penal está encerrado com a punibilidade declarada como extinta, conforme o art. 28-A, § 13, do Código de Processo Penal, tendo como efeito a cessação da obrigação abstrata de cumprimento de uma pena em decorrência da prática de um delito (Bem; Bem, 2021; Gontijo, 2021; Soares; Borri; Battini, 2020; Vasconcellos, 2021; Vasconcellos, 2022).

Com o ANPP, os desgastes, os custos e os riscos próprios do processo penal são evitados. Entretanto, não há discussão quanto ao mérito da imputação, de modo que não há absolvição ou condenação (Vasconcellos, 2021; Vasconcellos, 2022).

O art. 28-A do Código de Processo Penal sistematiza os requisitos, as hipóteses de cabimento, as condições para a aplicação e os efeitos do ANPP. Nesse prisma, estabelece que o ANPP pode ser celebrado nas hipóteses de infrações penais que não tenham sido cometidas mediante violência ou grave ameaça e que sejam abstratamente puníveis com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, contanto que não seja caso de arquivamento, sendo requisito indispensável que o investigado seja primário e confesse a ação ou omissão delituosa. Entretanto, o art. 28-A do Código de Processo Penal proíbe a celebração do acordo de não persecução penal quando for cabível transação penal, quando o caso estiver relacionado a delito praticado no âmbito de violência doméstica ou familiar ou contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, quando o investigado for reincidente ou existirem elementos probatórios que indiquem sua conduta criminal habitual, reiterada ou profissional ou, ainda, quando o investigado tiver sido beneficiado, nos

últimos 5 (cinco) anos, com a celebração do acordo de não persecução penal, bem como a transação penal ou suspensão condicional do processo, ambas previstas na Lei Federal n.º 9.099/1995.

Como contraprestação pelo encerramento precoce da persecução penal e não propositura da ação penal, o Ministério Público pode estabelecer com o investigado que, de maneira cumulativa ou alternativa, repare o dano ou restitua a coisa à vítima; renuncie a bens e a direitos; preste serviços comunitários; pague determinado valor em dinheiro; ou cumpra, por prazo determinado, outras condições, conforme está previsto no art. 28-A, incisos I, II, III, IV e V, do Código de Processo Penal.

No atual contexto em que estão inseridas, essas obrigações são vistas como condições, e não como penas em si, pois, apesar de terem aparente conotação de sanção penal, por também estarem previstas como típicas e autônomas penas restritivas de direitos no art. 43 do Código Penal, não decorrem de uma sentença penal condenatória proferida após comprovação do delito por meio do processo judicial.

Anteriormente à inclusão do art. 28-A no Código de Processo Penal, o ANPP já era praticado pelo Ministério Público. A Resolução n.º 181/2017 e a Resolução n.º 183/2018, ambas do

Conselho Nacional do Ministério Público, autorizavam ao Ministério Público celebrar acordo de não persecução penal praticamente nos mesmos moldes do constante no Código de Processo Penal. Consoante a Resolução n.º 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, especificamente em seu art. 18, o Ministério Público poderia propor ao investigado o ANPP nas persecuções penais que envolviam delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa desde que não fosse caso de arquivamento e desde que o investigado confessasse formal e detalhadamente a prática do delito, indicando eventuais provas, além de cumprir determinadas obrigações não privativas de liberdade. Posteriormente, o art. 11 da Resolução n.º 183/2018 do Conselho Nacional do Ministério Público acrescentou que o ANPP poderia ser proposto nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, e que fossem puníveis abstratamente com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, desde que fosse suficiente para a reprovação e prevenção do delito, e proibiu que fosse celebrado nos casos motivados por crime hediondo ou equiparado, por crimes cometidos por militares contra a hierarquia e a disciplina, bem como nos casos de incidência da Lei Federal n.º 11.340/2006, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha (Bem; Bem, 2021).

Apesar do art. 28-A do Código de Processo Penal prever os requisitos e as hipóteses de cabimento do ANPP, deixou de mencionar expressamente sobre a possibilidade de aplicação aos crimes hediondos, sendo essa lacuna legislativa causa de discussões práticas e teóricas no âmbito da justiça penal negociada brasileira.

3. OS CRIMES HEDIONDOS E OS CRIMES EQUIPARADOS A HEDIONDOS

Os crimes hediondos são aqueles com maior reprovabilidade social em razão de sua considerada grande repugnância e extrema gravidade e, portanto, aos olhos do legislador, merecem mais severidade em sua punição, tanto que a própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 impõe ao legislador e ao sistema de justiça o dever de adotar um tratamento mais rigoroso, com sanções mais severas e maior restrição de direitos e benefícios penais (Toron, 1996; Franco, 2007).

O art. 5º, XLIII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 estabelece um mandado de criminalização, o qual dispõe que os crimes hediondos e os equiparados aos hediondos são considerados crimes inafiançáveis e insuscetíveis dos institutos de clemência (anistia, graça e indulto) (Toron, 1996; Franco, 2007).

Um mandado de criminalização tem dúplice ordem de considerações,

quais sejam: indica a importância atribuída ao bem jurídico protegido pelo crime a que faz referência e destaca a necessidade do recurso à pena, considerada o único instrumento capaz de assegurar a tutela eficaz do bem jurídico (Franco, 2007). Nesse sentido, reativamente aos crimes hediondos, o mandado de criminalização sinaliza a importância dos bens jurídicos tutelados pelos crimes considerados hediondos e, ainda, exige o esgotamento do processo como meio de aplicação da pena, além do cumprimento integral da pena aplicada, vedando a concessão de fiança, graça, anistia e indulto.

Os crimes hediondos encontram-se tipificados taxativamente na Lei n.º 8.072/1990, conhecida como Lei dos Crimes Hediondos, que, de acordo com a redação atual, dada pela Lei Federal n.º 14.344/2022, são considerados crimes hediondos, consumados ou tentados:

Art. 1º São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados:

I - homicídio praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por 1 (um) só agente e homicídio qualificado;

I - A - lesão corporal seguida de morte ou lesão corporal dolosa de natureza gravíssima, quando praticadas contra autoridade ou agente descrito nos arts.

142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra familiares em razão dessa condição;

II - roubo circunstanciado pela restrição de liberdade da vítima (a), ou por emprego de arma de fogo (b), ou pelo emprego de arma de fogo de uso proibido ou restrito (c), ou, ainda, qualificado pelo resultado lesão corporal grave ou morte (d);

I - B - feminicídio;

III - extorsão qualificada pela restrição da liberdade da vítima, ocorrência de lesão corporal ou morte;

IV - extorsão mediante sequestro e na forma qualificada;

V - estupro;

VI - estupro de vulnerável;

VII - epidemia com resultado morte;

VII - B - falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais;

VIII - favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável;

IX - furto qualificado pelo emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum;

X - induzimento, instigação ou auxílio a suicídio ou a automutilação realizados por meio da rede de computadores, de rede social ou transmitidos em tempo real;

XI - sequestro e cárcere privado cometido contra menor de 18 (dezoito) anos;

XII - tráfico de pessoas cometido contra criança ou adolescente;

Parágrafo único. I - genocídio;

II - posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso proibido;

III - comércio ilegal de armas de fogo;

IV - tráfico internacional de arma de fogo, acessório ou munição;

V - organização criminosa, quando direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado;

VI - os crimes previstos no Código Penal Militar que apresentem identidade com os crimes previstos no art. 1º desta Lei;

VII - os crimes previstos no § 1º do art. 240 e no art. 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 240. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente:

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem

I - agencia, facilita, recruta, coage ou de qualquer modo intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no caput deste artigo, ou ainda quem com esses contracenar;

II - exhibe, transmite, auxilia ou facilita a exibição ou transmissão, em tempo real, pela internet, por aplicativos, por meio de dispositivo informático ou qualquer meio ou ambiente digital, de cena de sexo explícito ou pornográfica com a participação de criança ou adolescente.

Art. 241-B. Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente.

Os delitos de tráfico ilícito de entorpecentes ou drogas afins, terrorismo e tortura não são crimes hediondos, visto que estão previstos em legislação esparsa e não constam do rol do art. 1º da Lei n.º 8.072/90. Contudo, possuem tratamento semelhante, sendo considerados como figuras equiparadas aos crimes hediondos, nos termos do art. 5º, XLIII, da Constituição da República Federativa do Brasil, que expressamente faz menção a essas infrações penais. Por esse motivo, são conhecidos como “crimes equiparados aos hediondos”.

Contemporaneamente, no ordenamento jurídico brasileiro, o caráter hediondo depende apenas da existência de previsão legal reconhecendo essa natureza em determinada infração penal, independentemente da pena aplicável. Em outras palavras, a Lei n.º 8.072/90 traz um rol taxativo desses delitos, ou seja, fica o juiz impedido de ampliar a outros delitos ou deixar de reconhecer a natureza hedionda de um crime que expressamente conste neste rol. Nessa perspectiva, por mais grave e repugnante que seja determinado crime,

se não estiver tipificado no rol da Lei n.º 8.072/90, o juiz não poderá conferir-lhe o caráter hediondo (Toron, 1996; Franco, 2007; Lima, 2024).

A natureza hedionda de uma infração penal não depende da consumação do crime, bastando que haja a tentativa para que a hediondez fique caracterizada, conforme consta expressamente no caput do art. 1º da Lei n.º 8.072/90 (Toron, 1996; Franco, 2007; Lima, 2024).

3.1. A inadmissibilidade do Acordo de Não Persecução Penal em relação aos crimes hediondos

Atendendo ao mandado constitucional de criminalização, a Lei de Crimes Hediondos veda a concessão de benefícios penais que possam, de algum modo, amenizar ou antecipar o término do cumprimento da pena aplicada diante da prática de um crime hediondo, tal como a fiança, o indulto, a graça e a anistia.

O legislador infraconstitucional, ao editar a Lei n.º 8.072/1990, atendeu ao mandado que impõe ao Estado a adoção de medidas penais eficazes para a proteção de bens jurídicos de elevado valor, como a vida, a integridade física e a liberdade sexual, com o intuito de assegurar a tutela efetiva de bens jurídicos de alta relevância social, justificando a necessidade de uma resposta penal mais rigorosa (Franco, 2007). Apesar disso, a Lei n.º 8.072/1990 (assim como

o art. 28-A do Código de Processo Penal) não veda expressamente a celebração de ANPP nos casos que envolvem crimes hediondos.

Alguns crimes hediondos e equiparados não ensejam nenhuma discussão sobre a possibilidade de celebração de ANPP, pois ou envolvem violência ou grave ameaça ou têm pena mínima igual ou superior a 4 anos, esbarrando, assim, nas hipóteses de admissibilidade previstas no art. 28-A do Código de Processo Penal. Por outro lado, alguns crimes hediondos ou equiparados não encontram esses óbices, como, por exemplo, o crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, previsto no art. 16 da Lei n.º 10.826/2003, que tem pena mínima de 3 anos e não envolve violência ou grave ameaça.

Nesse ponto, a Resolução n.º 183/2018 do Conselho Nacional do Ministério Público proibia que o ANPP fosse celebrado nos casos motivados por crime hediondo ou equiparado. A proposta legislativa precursora do “Pacote Anticrime” também anunciava a impossibilidade de ANPP para casos envolvendo crimes hediondos ou equiparados. Conforme a Nota Técnica n.º 06/2019 da Associação dos Juízes Federais do Brasil (AJUFE), o Projeto de Lei n.º 10.372/2018, que introduziria novos incisos no § 2º do art. 28-A do Código de Processo Penal, dentre eles

o inciso II, proibia a celebração do ANPP em caso relacionado a crime hediondo:

O crime for hediondo ou equiparado (Lei 8.072/1990), de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores (Lei n. 9.613/1998), praticado por funcionário público contra a administração pública (Código Penal, Título XI, Capítulo I) ou nos casos de incidência da Lei n.º 11.340, de 7 de agosto de 2006; (AJUFE. Nota Técnica n.º 06/2019).

No mesmo sentido, conforme o Enunciado Interpretativo n.º 22 do Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais (CNPGE), o ANPP não se aplica a crimes hediondos e equiparados, mesmo que cumpram os requisitos objetivos do art. 28-A do Código de Processo Penal, bem como aos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, pois as condições do referido instituto não seriam necessárias e nem suficientes para a repressão e prevenção desses tipos de crimes devido ao elevado grau de reprovabilidade da conduta. Contudo, não há nenhuma vedação expressa à celebração de ANPP nos casos penais que envolvem crimes hediondos ou crimes equiparados a hediondos que atendam aos requisitos previstos no art. 28-A do Código de Processo Penal.

Apesar da expressa lacuna legislativa, é possível afirmar que o Acordo de Não Persecução Penal não

pode ser celebrado em casos penais que envolvem crimes hediondos, ainda que satisfeitos os requisitos previstos no art. 28-A do Código de Processo Penal em relação à pena aplicável e à inexistência de violência ou grave ameaça. Isso porque, nos casos que envolvem crimes hediondos, o ANPP não atende ao mandado constitucional de criminalização, que obriga o tratamento mais rigoroso e o recurso à pena como meio de proteção dos bens jurídicos em questão. Enquanto o ANPP representa um caminho pelo “não processo”, o mandado de criminalização exige justamente o contrário, ou seja, a aplicação e o cumprimento integral da pena, o que só pode ocorrer por meio do processo judicial. Além disso, os crimes hediondos são considerados crimes extremamente reprováveis socialmente e, por isso, devem ser tratados com mais rigor, sendo, nesse ponto, incompatíveis com institutos despenalizadores.

4. CONCLUSÃO

O Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) foi introduzido ordinariamente no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei Federal n.º 13.964/2019, precisamente no art. 28-A do Código de Processo Penal, que passou a permitir o encerramento precoce da persecução penal mediante tratativa entre Ministério Público e investigado relacionada à infração penal

cometida sem violência ou grave ameaça e que tenha pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, desde que haja confissão formal e circunstancial quanto à prática criminosa, a fim de evitar o processamento judicial de casos considerados penalmente menos relevantes.

O ANPP não representa condenação ou acerto definitivo sobre a imputação penal e constitui ferramenta de desburocratização, eficiência e celeridade no sistema penal. Essencialmente, o ANPP significa um caminho de penalização mais branda sem processo.

Apesar da inexistência de previsão legal que vede a celebração de ANPP em casos penais que envolvem crimes hediondos ou crimes equiparados a hediondos, a pesquisa evidenciou que a aplicabilidade do Acordo de Não Persecução Penal aos crimes hediondos e equiparados contraria o mandado de criminalização, mesmo que alguns dos crimes hediondos atendam aos requisitos objetivos listados no art. 28-A do Código de Processo Penal, pois tratam-se de delitos que já são, por sua essência, inafiançáveis e insuscetíveis de institutos de clemência, conforme previsto na Lei de Crimes Hediondos e na própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Processo penal**. 9. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BEM, Leonardo Schmitt de; BEM, Viviane de Aquino de. Acordo de não persecução penal: análise crítica a partir de suas fontes normativas. *In*: BEM, Leonardo Schmitt de; MARTINELLI, João Paulo (orgs.). **Acordo de não persecução penal**. 2. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 75-118.

FRANCO, Alberto Silva. **Crimes hediondos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GONTIJO, Maria Letícia Nascimento. **O acordo de não persecução penal como instrumento da justiça negocial penal**: análise dos mecanismos de controle à vontade do Ministério Público. 2021. 158 f. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) - Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de legislação criminal especial**. 12. ed. Salvador: Juspodivm, 2024.

SOARES, Rafael Junior; BORRI, Luiz Antonio; BATTINI, Lucas Andrey. Breves considerações sobre o acordo de não persecução penal. **Revista do Instituto de Ciências Penais**. v. 5, p. 213-231, dez./maio 2020.

TORON, Alberto Zacharias. **Crimes hediondos**: o mito da repressão penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Acordo de não persecução penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Barganha e justiça criminal negocial**: análise das tendências de expansão dos espaços de consenso no processo penal brasileiro. 2. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

9. A INFLUÊNCIA DA MÍDIA EM JULGAMENTOS PELO JÚRI: ANÁLISE DO CASO CONCRETO DENOMINADO “MANÍACO DA TORRE”

Aline Fernanda do Nascimento Ribeiro¹
Matheus Zorzi Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 O TRIBUNAL DO JÚRI E SUA DINÂMICA. 3 INFLUÊNCIA DA MÍDIA DE FORMAS GERAIS. 3.1 A influência da mídia no júri do caso maníaco da torre. 4 POSSÍVEIS SOLUÇÕES PARA VÍCIOS NO PROCESSO PENAL EM CASOS DE JÚRI. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente trabalho fará um estudo acerca da influência da mídia em julgamentos pelo tribunal do júri, em especial, analisando o caso “Maníaco da Torre”. Este caso ganhou notoriedade devido ao *modus operandi* peculiar do criminoso, que gerou grande comoção pública e ampla cobertura midiática na região de Maringá, interior do Paraná. A pesquisa mostrará como a exposição midiática massiva pode afetar a imparcialidade do júri, um dos pilares do sistema judiciário. Este estudo explora as dinâmicas entre mídia, opinião pública e justiça, questionando a efetividade do tribunal do júri, inclusive em contextos de alta

exposição e sugere possíveis soluções. Justifica-se a pesquisa por tantos casos que são afetados diariamente com a influência dos meios de comunicação, que usam do poder de repercutir crimes e tornar isso um espetáculo. O trabalho foi feito por meio de pesquisas bibliográficas, utilizando da metodologia dedutiva.

PALAVRAS-CHAVE: Tribunal do júri. Influência midiática. Pré-julgamento. Imparcialidade.

ABSTRACT: This paper will study the influence of the media on jury trials, specifically analyzing the “Maníaco da Torre” case. This case gained notoriety due to the peculiar *modus operandi* of the criminal, which caused significant public outcry and extensive media coverage in the region of Maringá, in the interior of Paraná. The research will show how massive media exposure can affect the impartiality of the jury, one of the pillars of the judicial system. This study explores the dynamics between

¹ Formada no Curso de Jornalismo pela Faculdade Maringá, bacharelada em Direito pela Faculdade Maringá.

² Mestrando em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar - Unicesumar / Bolsista CAPES, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Especialista em Direito Penal e Processual pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Formado no Curso de Extensão Universitária pela Universidade de São Paulo - USP, Especialista em Direito Civil, Processual e do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Maringá - PUC, Especialista em Advocacia Trabalhista pela Escola Superior de Advocacia e Universidade Cândido Mendes - UCAM, Professor de Graduação em Direito, Advogado.

media, public opinion, and justice, questioning the effectiveness of jury trials, especially in highly exposed contexts, and suggests possible solutions. The research is justified by the numerous cases that are affected daily by the influence of the media, which use their power to publicize crimes and turn them into spectacles. The study was conducted through bibliographic research, employing the deductive methodology.

KEYWORDS: Jury trial. Media influence. Pre-judgment. Impartiality.

1. INTRODUÇÃO

O Tribunal do Júri é visto como um dos principais exemplos de participação popular no sistema jurídico dos países onde é adotado. Essa instituição surgiu a partir da perspectiva do pensamento liberal clássico, como uma reação aos horrores da inquisição, estabelecendo, assim, a ideia do juiz cidadão. Dessa forma, o Tribunal do Júri tornou-se altamente notável nas democracias, pois permitia um julgamento descentralizado, afastando-se da figura autoritária e distante do juiz togado, e sendo realizado por cidadãos comuns que poderiam trazer diversidade e pluralidade ao sistema judiciário. No Brasil, o júri está formalizado na Constituição Federal em

seu Código de Processo Penal, dos artigos 406 ao 497.

Embora represente ideais importantes para um Estado Democrático de Direito, o Tribunal do Júri também apresenta falhas e problemas que precisam ser abordados. O objetivo deste artigo é examinar o júri de maneira crítica, identificar as questões que poderiam ser mudadas. A instituição do Tribunal do Júri, dentro de seu ideal democrático liberal, já possui diversas características questionáveis, mas seu funcionamento no Brasil é ainda mais passível de críticas, apesar de essa discussão não ocorrer com a frequência necessária no direito nacional. Isso será demonstrado ao longo do artigo, usando de exemplo um dos casos de maior repercussão dos últimos anos na cidade de Maringá, Paraná.

O caso envolve Roneys Fon Firmino Gomes, que foi preso acusado de uma série de crimes contra mulheres e todos eles foram amplamente divulgados, com riqueza de detalhes, quando o acusado chegou a júri, dificilmente os jurados escolhidos não tinham conhecimento dos crimes. O réu, após uma série de crimes que chocaram a sociedade, foi submetido a julgamento, no qual a maioria dos jurados já possuía pré-conhecimento dos fatos através dos veículos de comunicação.

Ao longo do trabalho será abordado sobre a dinâmica do tribunal do júri, resgatando a parte histórica e como funciona nos dias de hoje. Será discutida a influência da mídia de formas gerais e no caso específico no júri do Maníaco da torre, e quais são as possíveis soluções para os vícios no processo penal.

2. O TRIBUNAL DO JÚRI E SUA DINÂMICA

O Tribunal do Júri foi idealizado para que o povo julgasse os fatos cometidos, decidindo o que era aceitável ou não para aqueles que iriam continuar a conviver com quem houvesse, de alguma forma, se desvirtuado e praticado algo que a lei considerava ilegal. A instituição do Tribunal do Júri foi criada para assegurar as garantias mínimas de defesa para aquele que fossem julgados por seus pares pelo fato criminoso que cometeram, ou seja, por pessoas iguais a ele, pessoas comuns da localidade em que o indivíduo vive. (Marrey; Franco; Stocoo, 2000).

O acusado não será julgado por um juiz togado, conhecedor das leis e do direito, mas sim por pessoas idôneas da cidade onde foi cometido o crime. Essas pessoas decidirão se o fato praticado naquelas circunstâncias deve ser punido com o recolhimento ao cárcere ou não, e se o delito cometido pode ser tolerado por alguma razão. Assim podemos verificar como chegar a

um justo equilíbrio entre o direito ao devido processo legal e os princípios e garantias do ser humano previstos na Constituição de 1988.

No Brasil, o Tribunal do Júri foi regulamentado pela primeira vez pela Lei de 18 de junho de 1822, que restringia sua competência ao julgamento de crimes de imprensa. O Príncipe Regente D. Pedro é apontado como responsável pela adoção do Júri em território brasileiro. Em 1824, a Constituição Imperial o incorporou ao Poder Judiciário, ampliando sua competência para incluir o julgamento de causas cíveis e criminais. Para Paulo Rangel, a instituição do Júri no Brasil teve início com o decreto de 18 de junho de 1822, anterior à nossa independência, que estabeleceu sua competência limitada aos crimes políticos (Rangel, 1990). Naquele período, a escolha dos jurados era feita pelo Corregedor, mediante solicitação do Procurador da Coroa e da Fazenda. O Júri era composto por 24 cidadãos considerados bons, honrados, inteligentes e patriotas, encarregados de julgar delitos relacionados ao abuso da liberdade de imprensa, com suas decisões sujeitas à revisão apenas pelo Príncipe Regente. (Ventura, 1990).

Afrânio Silva Jardim cita aspectos técnicos e práticos desse importante instituto do direito penal brasileiro, destacando a relevância histórica e constitucional do tribunal do

júri e enfatizando sua função como instrumento de participação popular na administração da justiça criminal. Este caráter democrático é um dos pilares que sustentam a existência do júri, conferindo-lhe um papel essencial na legitimação das decisões judiciais perante a sociedade. (Jardim, 1998).

Do ponto de vista técnico, Jardim explora detalhadamente a estrutura e o funcionamento do tribunal do júri, descrevendo os procedimentos que antecedem o julgamento, como a fase de instrução, a pronúncia e a preparação para o plenário, elementos que foram se modificando e aperfeiçoando com os anos até ao formato atual. Destaca-se importância da imparcialidade na seleção dos jurados, bem como a necessidade de garantir que esses cidadãos tenham condições adequadas para julgar de forma justa e fundamentada. Ademais, o rito do júri envolve questões procedimentais, como a formulação dos quesitos e a condução do julgamento pelo juiz presidente, que tem o papel de assegurar que o processo ocorra dentro dos parâmetros legais e constitucionais. (Jardim, 1998).

São inúmeros desafios enfrentados durante os julgamentos pelo tribunal do júri, analisando questões como a influência da mídia, a pressão social e a complexidade das provas apresentadas. Salienta-se aqui a importância de uma defesa bem

estruturada e de um Ministério Público atuante, de modo a garantir que todas as partes envolvidas tenham suas argumentações devidamente consideradas. Além disso, Jardim ressalta ainda as nulidades processuais, destacando os cuidados necessários para evitar que erros processuais comprometam a validade do julgamento.

É possível ainda trazer o argumento ainda sobre a contribuição do tribunal do júri para o sistema penal brasileiro, não apenas como um mecanismo de julgamento, mas também como um meio de promover a transparência na justiça criminal. Argumentando que, ao permitir que cidadãos comuns participem diretamente do processo de julgamento, o tribunal do júri ajuda a democratizar a justiça e a aproximar o judiciário da sociedade. Mas até que ponto isso se torna algo positivo? Para Jardim apesar dos desafios e das críticas, o tribunal do júri permanece um componente vital do sistema processual penal, desempenhando um papel crucial na administração da justiça e na proteção dos direitos fundamentais dos acusados, mas o tribunal do júri pode ser uma instituição falida, fadada a reformulação. (Jardim, 1998).

No Brasil, não são todos os casos que são julgados por um tribunal do júri, pois, em razão de ser um direito fundamental está expresso no nosso

texto maior, onde o legislador fez tal distanciamento, expressando que somente será julgado pelo Júri Popular os seis crimes dolosos contra a vida, conforme previsão na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXVIII:

Artigo 5º. XXXVIII – e reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (Brasil, 1988).

Os crimes dolosos contra a vida estão previstos no Código Penal na Parte Especial, Título I dos Crimes Contra as Pessoas, Capítulo I dos Crimes contra a Vida. Portanto, os delitos que poderão ser julgados pelo Tribunal do Júri no Brasil são: homicídio simples, privilegiado, qualificado (artigo 121 *caput* e parágrafos); induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio (artigo 122); infanticídio (artigo 123); aborto provocado pela gestante ou com o seu consentimento (artigo 124); aborto provocado por terceiros sem o consentimento da gestante (artigo 125); aborto provocado por terceiros com o consentimento da gestante (artigo 126); aborto na forma qualificada (artigo 127) e, por último, adicionado recentemente a este rol, o feminicídio previsto na Lei 8305/2014.

À luz da Constituição Federal, o Tribunal do Júri é uma garantia fundamental ao ser humano, essencial para a preservação da democracia, uma vez que representa o poder que emana do povo. No entanto, alguns doutrinadores argumentam que, quando a justiça é exercida diretamente pelo povo, como no Tribunal do Júri, há o risco de surgirem injustiças nas decisões. Isso ocorre porque muitos jurados podem ser influenciados por seus medos, preconceitos, e emoções pessoais. Aury Lopes Jr. ressalta que os jurados carecem da representatividade democrática necessária para atuar adequadamente no Tribunal do Júri.

[...] por se tratar de pessoas que são membros de segmentos bem definidos: funcionários públicos, aposentados, donas de casa, estudantes, enfim, não há uma representatividade com suficiência democrática. Os jurados estão muito mais suscetíveis a pressões e influências, políticas, econômicas e, principalmente, midiática, na medida em que carecem das garantias orgânicas da magistratura (Junior, 2019, p.1037).

Nos casos criminais de grande repercussão, a mídia frequentemente adota uma abordagem sensacionalista na cobertura desses eventos, o que pode influenciar os jurados convocados para o Tribunal do Júri. Por serem leigos em relação ao processo de julgamento e ao que estabelece o ordenamento jurídico, esses jurados ficam expostos

ao sensacionalismo, o que pode levá-los a formar opiniões tendenciosas antes mesmo de analisarem todos os elementos do caso. Assim, ao adentrar o Tribunal já com um pré-julgamento, os jurados podem acabar condenando ou absolvendo o réu sem antes considerarem imparcialmente todas as versões apresentadas pelas partes envolvidas (Mendonça, 2013).

Isso compromete a imparcialidade do julgamento, como descreve o artigo 472 do Código de Processo Penal, que orienta os jurados a examinarem a causa com isenção e a tomarem suas decisões de acordo com sua consciência e os princípios da justiça.

A imparcialidade é um dos princípios fundamentais do processo penal, sendo imprescindível para garantir um julgamento justo e os direitos do réu. Quando ocorre essa influência midiática, também há violação do princípio do *in dubio pro reo*, segundo o qual, em caso de dúvida, o réu deve ser beneficiado. A interferência da mídia no julgamento, por meio do sensacionalismo, pode prejudicar a produção de provas e, conseqüentemente, influenciar de maneira negativa as opiniões dos jurados leigos. (Mendonça, 2013). Segundo Aury Lopes Jr. é raro e difícil os casos de influências e parcialidade no Júri serem reconhecidos, mas que é algo que existe:

Não significa que o problema não exista, todo o oposto, senão que é de difícil comprovação. Em geral, tal situação decorre do mimetismo midiático, ou seja, o estado de alucinação coletiva (e contaminação psíquica, portanto) em decorrência do excesso de visibilidade e exploração dos meios de comunicação. O bizarro espetáculo midiático e a publicidade abusiva em torno de casos graves ou que envolva pessoas influentes ou personalidades públicas fazem com que exista fundado receio de que o eventual conselho de sentença formado não tenha condições de julgar o caso penal com suficiente tranquilidade, independência e estranhamento (Junior, 2019, p. 995).

Nesse contexto os jurados podem atribuir valores influenciados por julgamentos paralelos, decorrentes da exposição excessiva dos fatos e atos processuais. Isso pode afastar a possibilidade de um julgamento baseado no texto legal, no conhecimento técnico e racional, dando lugar a uma decisão dissociada das provas jurídicas, técnicas e periciais.

3. INFLUÊNCIA DA MÍDIA DE FORMAS GERAIS

A relação entre a imprensa e a justiça criminal sempre despertou grande interesse, influenciando tanto a condenação quanto à revisão de processos pela opinião pública. Esse fenômeno ganha relevância ainda maior atualmente, com a mídia exercendo um poder significativo na sociedade democrática, muitas vezes antecipando

juízos antes mesmo do processo penal. O julgamento pela mídia pode deslocar o foco do tribunal para os meios de comunicação, impactando a percepção pública sobre os casos judiciais. Embora a publicidade dos atos processuais seja essencial para a transparência e imparcialidade da justiça, há um constante desafio em conciliar essa necessidade com os direitos individuais à privacidade, honra e presunção de inocência dos envolvidos. A liberdade de expressão e informação, garantida pela Constituição, coloca-se em tensão com essas garantias, exigindo-se um equilíbrio cuidadoso para evitar abusos e preservar a integridade do processo legal e dos direitos fundamentais dos cidadãos. Em obras como a de Ranulfo de Melo Freire entendemos que a liberdade de imprensa e informação é um direito que cada cidadão possui, individualmente ou coletivamente, onde, tendo acesso à informação por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer, incluindo seu papel como participante na democracia. (Freire, 2004). Segundo o entendimento de Rogério Greco a mídia exerce uma forte influência sobre a sociedade, desempenhando um papel importante no convencimento da opinião pública, apresentando casos extremamente chocantes e assustadores, que mal podem ser concebidos e, em resposta a

esses eventos, defende um Direito Penal mais rigoroso e com punições mais severas (Greco, 2010). A influência da mídia representa um fator de grande importância, senão o mais crucial, na possibilidade de impedir que um réu tenha um julgamento justo e conforme a lei. A imprensa tem o poder de pré-condenar ou absolver um réu antes mesmo do julgamento, exercendo uma forte influência sobre a opinião pública. Esse poder não pode ser subestimado, especialmente em casos de grande repercussão, conforme cita Nelson Hungria que ressalta que a mídia pode afetar significativamente o convencimento dos jurados e a dinâmica entre acusação e defesa durante o julgamento. (Hungria, 1962). No livro "Educação como Prática da Liberdade" (1967), o estimado autor Paulo Freire escreve sobre a educação, que vai além da mera transmissão de conhecimento. Freire defende uma educação emancipadora, capaz de transformar a realidade social por meio de um processo de comunicação dialógica, criticando o modelo tradicional de educação que o autor chama de "educação bancária", onde o professor deposita informações nos alunos, que são passivos receptores. Nesse modelo, a comunicação é unilateral e não promove a reflexão crítica nem a participação ativa dos alunos. Freire propõe uma "educação problematizadora", onde a comunicação

é dialógica e horizontal, permitindo um intercâmbio de conhecimentos e experiências entre educadores e alunos. (Freire, 1967). Uma educação libertadora poderia criar jurados, que aprendem e ensinam, indivíduos conscientes de sua realidade, que questionam estruturas e se mobilizam para transformar realidades, e não aceitam de pronto qualquer informação. Freire argumenta que a verdadeira comunicação só é possível quando há respeito mútuo e uma relação de igualdade entre os interlocutores. Enfatiza-se que a comunicação dialógica é essencial para a construção de uma sociedade mais justa e democrática, pois promove a participação ativa dos cidadãos na vida comunitária e política. Mediante o diálogo, as pessoas podem reconhecer suas potencialidades, desenvolver um senso crítico e agir coletivamente para transformar seu meio social, destacando-se que a comunicação deve ser contextualizada, respeitando a cultura e a experiência de vida dos indivíduos.

3.1. A influência da mídia no júri do caso maníaco da torre

Um dos casos de maior repercussão criminal da cidade de Maringá, noroeste do Paraná, começou em 2005, segundo a jornalista Ivy Valsecchi, em matéria escrita para a CBN. Ao todo foram 13 vítimas, todas mulheres e os delitos foram cometidos

entre 2005 e 2015 por Roneys Fon Firmino Gomes, que segundo a reportagem especial, matava essas vítimas e escolhia um local específico para desova dos cadáveres: torres de transmissão de energia, região da Estrada da Roseira, zona norte de Maringá. (Valsecchi, 2023). Roberto Silva, também jornalista foi atraído pela história e a forma como ela se desenrolou durante os anos. O fato de os corpos serem deixados próximos a torres de energia, indicava que eram cometidos pela mesma pessoa e que se tratava de um assassino em série. Foi assim que surgiu o apelido “Maníaco da Torre”, sendo que o próprio jornalista que identificou Roneys desta forma, antes de saber o nome do assassino.

Os meios de comunicação de massa, especialmente a televisão, criam uma realidade, por evidente simbólica, capaz de moldar e organizar as experiências sociais, manipulando a conscientização das pessoas de acordo com as políticas adotadas (Boldt, 2013, p.62).

Roberto Silva analisou e chegou à conclusão de que o “Maníaco da Torre” escolhia as vítimas de forma aleatória, mas sempre mulheres em situações de vulnerabilidade. Dos treze casos, na relação feita pelo jornalista, onze tinham o mesmo perfil, qual seja, profissionais do sexo, e eram encontradas deitadas de costas, com pernas e braços abertos, sem

vestimentas e sem quaisquer objetos que pudessem identificar a vítima.

Roneys tinha uma habilidade especial para permanecer invisível. Segundo Roberto Silva, ele utilizava carros diferentes em cada abordagem. "Ele era um vendedor autônomo de veículos, comprava e revendia. Então, a cada nova abordagem e a cada vítima, que normalmente ele assassinava uma por ano, ele tinha um carro diferente, tornando muito difícil rastreá-lo", explica Roberto em uma entrevista para a também jornalista Ivy Valsecchi. (Valsecchi, 2023).

O jornalista narra que, após o corpo de Mara Josiane, sua última vítima, ser encontrado, o delegado Diego Almeida, da Delegacia de Homicídios de Maringá, iniciou as investigações revisando as imagens de uma câmera de trânsito instalada na Avenida Morangueira, local que dava acesso a Estrada das torres.

Ele calculou o horário, porque a vítima foi encontrada na manhã seguinte. Assim, a polícia estimou a hora da noite em que ela teria ido para o ponto de encontro até um determinado momento e começou a analisar as imagens daquela câmera. Durante a investigação, um homem procurou a polícia e disse que estava em um local aonde casais vão à noite com seus carros para ter relações sexuais, uma área aberta após a garagem da TCCC, empresa que faz o transporte coletivo de Maringá. Esse homem relatou ter visto um carro azul chegar e sair rapidamente (Silva;Valsecchi, 2024, online).

A testemunha relatou ao delegado Diego Almeida que um carro havia colidido com um toco na área de pastagem e ele percebeu que o motorista deu ré e foi embora. O delegado então enviou uma equipe ao local, onde encontraram um pedaço azul da lataria do carro perto do toco mencionado pelo homem.

Nas análises das câmeras, a polícia começou a registrar as placas de todos os carros que passavam em direção a Iguaçu e quantos deles retornavam. Apenas um veículo voltou. Embora a câmera fosse em preto e branco, a polícia identificou que o carro que retornou tinha uma cor escura e, através da placa, descobriram o endereço do proprietário. Era a casa de Roneys (Silva;Valsecchi, 2024, online).

Uma equipe da Polícia Civil foi até a residência de Roneys na Vila Operária na cidade de Maringá. Com base em uma denúncia de que ele traficava drogas, os policiais realizaram uma busca na casa. Enquanto a companheira de Roneys acompanhava a operação, um policial identificou na garagem um BMW azul e verificou que o pedaço de lataria encontrado na zona rural se encaixava perfeitamente na parte que estava faltando do carro.

A partir daí, a polícia não teve dúvidas de que ele era o assassino e pediu sua prisão temporária. Roneys apareceu no dia seguinte na delegacia com uma menina, com quem havia combinado de dizer que estava junto na noite do último

crime. No entanto, sob pressão, ela desmentiu a história. Vendo-se encurralado, ele confessou a autoria de seis crimes (Silva;Valsecchi, 2024, online).

O “Maníaco da Torre” ficou conhecido no País todo em razão de sua frieza, e do modus operandi, e inúmeros detalhes deste caso ficaram marcados. Foi com toda essa repercussão que Roneys Fon Firmino Gomes começou a responder pelos seus crimes, mas com uma bagagem, sendo conhecido e reconhecido, não somente em Maringá, interior do Paraná, mas em outras regiões.

Roneys deu entrevista algumas vezes para emissoras de televisão, rádio, jornais impressos, e seus advogados também estão sempre na mídia. O caso cresceu, ganhou repercussão, juízo de valor, e com isso a população criou a imagem sobre o crime. Dificilmente alguém nas ruas de Maringá não conhece o caso, ou pelo menos o apelido de Roneys.

De uma maneira geral, a mídia ultrapassa o papel meramente informativo e reprodutivo dos fatos, sendo que o caso do Maníaco da Torre é um exemplo disso, já que a mídia acaba adentrando no mérito do caso sem técnica jurídica e carregado de opiniões e suposições, motivo pelo qual se demonstra a importância de se entender o processo informativo e suas possíveis consequências frente a uma

sociedade do espetáculo, a qual pode ser influenciável e manipulável.

Casos como o de Roney, que antes mesmo da confissão já era apontado como acusado e autor dos crimes, ganham a mídia em todas as suas ramificações. Desta forma, a mídia invade os espaços jurídicos e dificulta a atuação que é típica do Poder Judiciário, explorando “crimes violentos” como fonte de renda. Inclusive, nas palavras de Fernando Pinto ao citar a obra de Barry Glassner “Cultura do Medo”, ainda que as taxas de criminalidade eventualmente estejam baixas, as notícias referentes aos crimes seguem em alta (Pinto, 2020).

A mídia é considerada como um “Quarto Poder” por conta do fascínio que modela e serve de instrumento controlador do público que a consome. É o controle social exercido pela mídia que contribui para o processo de massificação da opinião pública, diminuindo a capacidade crítica dos indivíduos e abrindo margem para a alienação, ao passo que inexistem questionamentos ou verificação da veracidade acerca do que lhes é disponibilizado como notícia ou informação.

De um lado existe o direito à informação e a liberdade de expressão e, de outro, a garantia do devido processo legal e à presunção de inocência, mas em casos como o de

Roneys, a presunção de inocência não foi nem cogitada.

4. POSSÍVEIS SOLUÇÕES PARA VÍCIOS NO PROCESSO PENAL EM CASOS DE JÚRI

Com o aumento da popularização dos meios de comunicação e a frequente cobertura de crimes de grande impacto, esses eventos costumam ser explorados de forma exagerada. Quando os jurados do Tribunal do Júri são expostos a notícias parciais e sensacionalistas, correm o risco de serem influenciados e, conseqüentemente, de emitir veredictos equivocados.

Para que os jurados possam manter sua imparcialidade, seria necessário que desconsiderassem todas as informações prévias que tenham recebido sobre o caso. No entanto, essa tarefa é praticamente impossível, o que torna a ideia de uma decisão baseada exclusivamente nas provas apresentadas em plenário algo ilusório.

A intenção aqui não é sugerir qualquer tipo de censura à mídia, que deve ter plena liberdade de atuação. O objetivo é, sim, destacar que, dada a grande influência midiática sobre a população, é necessário um cuidado rigoroso na forma de divulgação das notícias, uma vez que a imagem transmitida pela mídia muitas vezes carece de precisão, ficando entre o exagero e a distorção da realidade,

assim alerta o autor Aury Lopes Junior. (Junior, 2019). Nos casos em que a defesa argumenta que houve influência da mídia no processo, deve-se buscar um equilíbrio cuidadoso na análise da situação, considerando as circunstâncias fáticas e aplicando o princípio da proporcionalidade.

Uma solução legalmente prevista para lidar com esse problema é o desaforamento, ou seja, a transferência do julgamento para uma comarca próxima conforme os artigos 427 e 428 do Código de Processo Penal, o que, segundo Guilherme de Souza Nucci, pode eliminar os vícios que comprometem a imparcialidade do Júri quando há alegação de influência midiática. O desaforamento, promove a transferência de um julgamento para outro foro quando houver dúvidas acerca da imparcialidade do júri ou segurança do acusado. (Nucci, 2008).

Embora haja permissão para a alteração de competência originária e o desaforamento para onde não haja as influências, não se verifica um meio eficaz diante de casos com grande repercussão, visto que a mídia possui alcance nacional e que a disseminação de informações não se limita apenas a uma região. Elmir Duclerc Abdo traz outra medida possível, em casos como esse, seria manter o processo e a investigação em segredo de justiça, evitando a divulgação antecipada de informações, protegendo o acusado de

juízos prévios e preservando seus direitos fundamentais. (Abdo, 2011).

Dessa forma, observa-se uma grande fragilidade na relação entre a mídia e o Tribunal do Júri, já que os jurados são cidadãos comuns, sem a imparcialidade necessária e com a prerrogativa de julgar com base na íntima convicção. Isso os torna altamente vulneráveis às influências externas, muitas vezes levando a julgamentos antecipados, onde o acusado é estereotipado e condenado antes mesmo de o processo ser instaurado.

Por outro lado, a população, que confia nas informações transmitidas pela mídia, propaga as notícias, se sensibiliza com a situação da vítima e exige justiça, o que, na prática, significa a condenação do réu. Assim, o acusado é submetido ao julgamento por cidadãos que já foram expostos à repercussão do caso, chegando ao tribunal com opiniões formadas e pressionados pela sociedade, que clama por punição. Nesse contexto, destaca-se o entendimento de Luana Magalhães de Araújo Cunha:

Resta evidente que esta propaganda é capaz de influenciar a sociedade e que, conseqüentemente, a mídia é importante agente influenciador das sentenças submetidas ao julgamento do conselho e que o Direito deve criar mecanismos para coibir que essa influência se dê de forma a desrespeitar os direitos

do acusado e, conseqüentemente, de prejudicar o imparcial e justo julgamento do caso concreto (Cunha, 2012, p. 05).

Observa-se que, devido ao apelo que os casos criminais exercem sobre o público e à busca constante por lucro, a criminologia tornou-se um dos principais focos da mídia. Assim, os veículos de comunicação passaram a divulgar todas as etapas do processo penal, inclusive o inquérito. Nesse contexto, há quem veja aspectos positivos na intervenção da mídia no sistema penal. Um exemplo dessa perspectiva é apresentado por André Luiz Gardesani Pereira:

A imprensa desempenha um papel imprescindível para o exercício da democracia, pois a sua missão extravasa as fronteiras da mera informação e divulgação dos fatos, indo muito além, pois também investiga, noticia, denuncia, envereda a consciência da opinião pública no caminho da verdade e dá voz ativa aos interesses daqueles que sucumbem (Pereira, 2013, p.06).

A mídia, antes mesmo do julgamento e da decisão dos jurados, já se encarregou de indicar o suposto culpado, despertando na população um sentimento de revolta e uma demanda contínua por punição. Conforme aponta Fábio Martins de Andrade:

[...] o descompasso entre a pressa com a qual trabalha o jornalismo hoje e o rito processual que leva à

(ponderada) decisão final no âmbito do Judiciário, conduz a uma evidente antecipação da pena para os suspeitos que, por obra predominantemente da mídia, já foram condenados em verdadeiro "linchamento midiático". O principal problema é que jornalista não é juiz, cidadão comum não é perito e nem polícia. O palco do teatro que foi prematuramente armado é outro, e muito mais sério e consequente do que a velocidade que a mídia exige (Andrade, 2009, p.06).

Quando os meios de comunicação noticiam a ocorrência de um crime, identificam o suspeito e já o consideram culpado, a aplicação das garantias constitucionais do Processo Penal passa a ser vista como um obstáculo à punição desejada pela sociedade. Nesse contexto, o respeito aos princípios constitucionais é frequentemente interpretado como um entrave para que a punição seja aplicada como esperado.

As consequências da interferência midiática se manifestam em diversas etapas do processo penal, desde a oitiva das testemunhas até a decretação de prisões preventivas e, de forma mais intensa, no julgamento do réu. A ampla divulgação dos casos gera uma forte comoção social, o que faz com que a sociedade pressione todos os órgãos envolvidos no processo em busca da condenação do acusado, tentando assim saciar o sentimento de impunidade.

Décadas atrás, Guy Debord já mencionava a existência de uma sociedade do espetáculo, que, dentro de um contexto capitalista, formava uma cultura midiática fundamentada na propagação excessiva de imagens. Esse cenário moldava o pensamento social, utilizando-se da acumulação e exposição de espetáculos como forma de consolidar um sistema, um ideal que se baseia principalmente na aparência e na visualidade. Isso, por sua vez, levaria a uma alienação e retrocesso no pensamento humano. (Debord, 2000). O conceito de "processo penal do espetáculo" se encaixa perfeitamente nessa ideia, uma vez que a mídia frequentemente se utiliza de artifícios para atribuir um caráter mercadológico ao processo penal.

Roberto Silva e Fernando de Almeida Pinto trazem à discussão que, ao tratar dos efeitos do processo penal do espetáculo, faz referência à doutrina americana do *trial by media*. Essa abordagem entende o uso do processo criminal como entretenimento comercial, transformando casos comuns em grandes eventos midiáticos. Nesse contexto, direitos fundamentais, como o de um julgamento justo, acabam sendo violados, em clara afronta a algumas emendas constitucionais. Assim, o segredo de justiça surge como uma medida inicial para garantir um processo penal democrático, preservando os direitos de defesa e a

dignidade da pessoa humana. (Silva, Pinto, 2017).

A decretação do segredo de justiça concede prerrogativas tanto à vítima quanto ao acusado, protegendo-os da exposição midiática. Para a vítima, garante-se a preservação da intimidade e da vida privada, enquanto, para o acusado, protege-se contra o sensacionalismo da mídia, assegurando os direitos à ampla defesa, à presunção de inocência e à paridade de armas.

Embora a publicidade dos atos processuais seja a regra e uma garantia fundamental, o uso do segredo de justiça em casos de grande repercussão midiática não fere esse princípio. Silva e Pinto argumentam que o sigilo processual deve prevalecer sobre o desejo da mídia e dos consumidores de conteúdo sensacionalista. Uma vez decretado o segredo de justiça, a divulgação das informações é proibida, conforme o artigo 201, §6º, do Código de Processo Penal, sendo a violação desse sigilo tipificada no artigo 10 da Lei 9.296/1996. (Silva; Pinto, 2017).

Essa lei também trouxe mudanças ao inserir o artigo 234-B no Código Penal, que estabelece o segredo de justiça em processos que envolvem crimes contra a dignidade sexual. Marcelo Godinho destaca que essa norma é essencial para a proteção das vítimas e dos acusados, evitando a estigmatização e os danos causados

por vazamentos de informações. (Godinho, 2019).

Entretanto, nota-se a ausência de uma norma específica que forneça maior segurança jurídica em relação ao processo penal midiático, especialmente quando se trata do "processo penal do espetáculo", que não busca a verdade dos fatos, mas sim a satisfação da opinião pública. Outro autor que fala sobre o assunto é Rubens Casara aponta que, nesse cenário, o juiz muitas vezes acaba cedendo à pressão social, comprometendo sua imparcialidade e conduzindo o julgamento de acordo com o anseio popular (Casara, 2018).

No processo espetacular desaparece o diálogo, a construção dialética da solução do caso penal a partir da atividade das partes, substituído pelo discurso dirigido pelo juiz: um discurso que parte da convicção de quem adere ao enredo, conhece o roteiro e já sabe como será o final do espetáculo; um discurso construído para agradar ao grande público, às majorias da ocasião forjadas pelos meios de comunicação de massa, isso em detrimento da função contra majoritária de concretizar os direitos fundamentais (Casara, 2018, p. 31).

O cenário de um país onde o drama penal é transformado em espetáculo cinematográfico, com o único objetivo de entreter e divertir um público desatento e despreocupado com suas próprias vidas, não pode

justificar o argumento absoluto da liberdade de imprensa. Como observa Francesco Carnelutti (2009), essa dinâmica gera uma espécie de "escola de incivilidade" que ignora as prerrogativas constitucionais do acusado, transformando-o em vítima de uma verdadeira jurisdição de exceção. (Carnelutti, 2009).

Em um Estado Democrático de Direito, não é aceitável que a mídia, sob o pretexto de exercer a liberdade de expressão e informação, venda opiniões prontas e vincule o senso comum ao poder hegemônico midiático. Exemplos de manchetes como "Homem é morto após ser exibido como suspeito de crime no Cidade Alerta" (Stycer, 2020, online) e "O Retrato: como a polícia e a mídia destruíram a vida de um inocente" (Koch, 2020, online) evidenciam desmoralizações que, no contexto de uma democracia, não podem mais ser toleradas.

5. CONCLUSÃO

A análise do caso "Maníaco da Torre" demonstra como a cobertura midiática massiva pode comprometer a imparcialidade necessária para um julgamento justo pelo Tribunal do Júri. A mídia, ao explorar de forma sensacionalista casos de grande repercussão, exerce uma influência direta sobre a formação da opinião pública e, conseqüentemente, sobre os jurados, que são cidadãos comuns

sujeitos a essas interferências. O julgamento pela mídia, por sua vez, pode levar à condenação ou absolvição antecipada de réus, colocando em risco os princípios constitucionais do devido processo legal e da presunção de inocência.

Embora a liberdade de imprensa e o direito à informação sejam essenciais para uma sociedade democrática, é necessário um equilíbrio que proteja os direitos fundamentais dos acusados e assegure a imparcialidade dos julgamentos. Soluções como o desaforamento, o segredo de justiça e uma maior conscientização sobre os limites da atuação midiática são propostas viáveis para mitigar os vícios que podem comprometer a justiça no Tribunal do Júri.

Assim, a relação entre mídia e justiça deve ser cuidadosamente regulada, de modo que a cobertura dos casos criminais não afete a integridade do processo judicial. É imperativo que o Direito continue a desenvolver mecanismos que garantam a proteção dos direitos dos acusados, promovendo julgamentos justos e imparciais, mesmo diante da pressão midiática.

REFERÊNCIAS

ABDO, Elmir Duclerc. Segredo de Justiça no Processo Penal. **1. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.**

ANDRADE, Fábio Martins de. **A influência dos órgãos da mídia no processo penal: o caso Nardoni.**

Revista dos Tribunais, v. 98, n. 889, p. 480-506, nov. 2009.

BARBOSA, Rui. Leis Penais Especiais comentadas. Rio de Janeiro, Renovar, 2006.

BAYER, Diego Augusto. **Mídia e sistema penal: uma relação perigosa. Revista Síntese Direito Penal e Processo Penal.** Porto Alegre: Síntese, v. 14, n. 79, p. 36-49, abr./maio 2013.

BELLA, Fernanda. A influência da mídia no processo penal brasileiro. **Cataguases**, 2010. Disponível em: <http://www.sudamerica.edu.br/arquivo_s_internos/publicacoes/Fernanda%20Bella.pdf> Acesso em 28 ago.2024.

BOLDT, Valéria F. A influência dos meios de comunicação na formação da opinião pública sobre o sistema de justiça criminal. São Paulo: **Revista do Direito**, v. 2, n. 1, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 27 ago. 2024.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri.** Série Legislação Penal Especial. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal.** 3ª ed. Leme: CL EDJUR, 2009.

CASARA, Rubens. **Processo Penal do Espetáculo:** a lógica neoliberal na administração da Justiça Criminal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

CUNHA, Luana Magalhães de Araújo. Mídia e processo penal: a influência da imprensa nos julgamentos dos crimes dolosos contra a vida à luz da Constituição de 1988. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São

Paulo, v. 17, n. 94, p. 1-7, jan./mar., 2012.

DEBORD, Guy. **A Sociedade do Espetáculo.** Rio de Janeiro: Contraponto, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão:** Teoria do Garantismo Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FREIRE, Paulo. **Educação como Prática da Liberdade.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1967.

FREIRE, Ranulfo de Melo. **O papel da mídia na democracia.** São Paulo: Boletim do IBCCRIM, jan. 2004.

GODINHO, Marcelo. **Segredo de Justiça no Processo Penal Brasileiro.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral.** 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

HUNGRIA, Nelson. **Júri e Mídia.** 1962. Disponível em: <http://artigos.netsaber.com.br/resumo_artigo_7508/artigo_sobre_juri_e_midia> Acesso em: 28 set. 2024.

JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal.** 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

KOCH, Tom. O Retrato: como a polícia e a mídia destruíram a vida de um inocente. **The Guardian**, 2020.

MARREY, Adriano. **Teoria e prática do júri: doutrina, jurisprudência, questionário, roteiros práticos.** Adriano Marrey, Alberto Silva Franco, Rui Stoco; coordenação Alberto Silva Franco, Rui Stoco; atualização da doutrina Luiz Antonio Guimarães Marrey. 7. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MENDONÇA, Helder de Souza. **Influência da mídia no tribunal do júri e o princípio da imparcialidade.** São Paulo: Revista Jurídica, v. 32, n. 4, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado.** 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PEREIRA, André Luiz. O papel da mídia no sistema penal brasileiro: crítica à espetacularização do processo penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 21, p. 06, 2013.

PINTO, Fernando de Almeida. Cultura do Medo e o Papel da Mídia no Sistema Penal. São Paulo: **Revista de Ciências Criminais**, v. 9, p. 59-70, 2020.

PRATES, Flavi Cruz; TAVARES, Neusa Felipim dos Anjos. A influência da mídia nas decisões do conselho de sentença. **Direito e justiça alegre.** v. 34, n. 2. Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/article/view/5167>>. Acesso em 28 fev. 2024.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1990.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 23. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil e o Princípio da Proporcionalidade.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

SILVA, Roberto; PINTO, Fernando de Almeida. **Mídia e Processo Penal no Brasil: desafios e soluções.** São Paulo: Lumen Juris, 2017.

STYCER, Maurício. **Homem é morto após ser exibido como suspeito de**

crime no Cidade Alerta. São Paulo: UOL, 2020. Disponível em: <<https://www.uol.com.br/splash/colunas/mauricio-stycer/2020/07/14/homem-e-morto-apos-ser-apontado-como-suspeito-de-crime-no-cidade-alerta.htm>>. Acesso em: 27 ago. 2024.

VALSECCHI, Ivy. **Maníaco da Torre: bastidores da história do maior assassino em série de Maringá.** CBN Maringá, 2023. Disponível em: <<https://www.cbnmaringa.com.br/noticia/maniaco-da-torre-bastidores-da-historia-do-maior-assassino-em-serie-de-maringa>>. Acesso em: 30 mai. 2024.

VENTURA, Paulo Roberto Leite. **O Tribunal do Júri - Indagações, quesitos, jurisprudência.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1990.

10. A INFLUÊNCIA DA MÍDIA NO TRIBUNAL DO JÚRI, EM CRIMES DE GRANDE REPERCUSSÃO

Estefany Helena Loes¹

Wilson Euclides Guazzi Massali²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 PONDERAÇÕES ACERCA DO TRIBUNAL DO JÚRI. 2.1 Tribunal Do Júri No Contexto Brasileiro. 2.2 O Sistema Bifásico No Procedimento Do Júri. 2.2.1 O Sumário Da Culpa. 2.2.2 O Juízo Da Causa. 2.3 Princípios. 2.3.1 A Plenitude De Defesa. 2.3.2 Sigilo Das Votações. 2.3.3A Soberania Dos Veredictos. 2.3.4 A Competência Para O Julgamento Dos Crimes Dolosos Contra A Vida. 3 INFLUÊNCIA DA MÍDIA NO BRASIL. 3.1 O Direito À Informação. 3.2 A Mídia Sensacionalista. 3.3 Liberdade De Imprensa X Presunção De Inocência. 4 INFLUÊNCIA DA MÍDIA NO TRIBUNAL DO JÚRI. 4.1 A Influência Midiática No Poder Deliberativo Dos Jurados. 4.2 Julgamento Do Caso Marconi. 4.3 Julgamento Do Caso Daniela Perez. 5 CONCLUSÃO. 6. REFERÊNCIAS

RESUMO: O objetivo desta pesquisa é investigar o impacto que a mídia pode exercer sobre o rito do tribunal do júri, avaliando o quanto o sensacionalismo

pode influenciar os jurados e suas decisões. A metodologia a ser utilizada será a revisão bibliográfica, incluindo a análise de livros, doutrinas e obras relacionadas ao assunto.

PALAVRAS - CHAVE: Jurados. Tribunal do júri. Meios de comunicação. Decisões e Influência.

ABSTRACT: The objective of this research is to investigate the impact that the media can have on the jury court rite, evaluating how much sensationalism can influence jurors and their decisions. The methodology to be used will be a bibliographic review, including the analysis of books, doctrines and works related to the subject.

KEY WORDS: Jurors. Jury court. Media. decisions and influence

1. INTRODUÇÃO

O Tribunal do Júri é um órgão de jurisdição de primeiro nível, composto por um juiz, conhecido como presidente, e cidadãos escolhidos por

¹ Acadêmica do curso de Direito na Faculdade Maringá. E-mail: Estefany_helena@hotmail.com

² Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Londrina. Pós-graduado pela Escola da Magistratura de Londrina. Especialista em Direito Público, com ênfase em Processo Civil, pela Universidade Potiguar. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina. Professor Universitário. Promotor de Justiça no Estado do Paraná.

sorteio para julgar crimes dolosos contra a vida.

Este trabalho tem como objetivo analisar a intervenção da mídia no processo judicial no contexto brasileiro, explorando o impacto dessa influência na formação das opiniões dos jurados.

Os meios de comunicação, como importantes mediadores de informações e opiniões, muitas vezes não investigam apenas os fatos, muitas vezes as informações são transmitidas à população como se fossem a verdade absoluta. A escolha do tema foi justificada pela aparente persuasão da mídia, no esforço de criar ou modificar leis, muitas vezes aprovadas de forma rápida e urgente, para transmitir as respostas à comunidade. De forma que os jurados, já vão para o tribunal contaminados pela verdade veiculada pela mídia, o que resulta em uma decisão infectada, que viola o princípio da imparcialidade.

Para tanto, discutirá o funcionamento do Tribunal do Júri no Brasil, o sistema processual bifásico, seus princípios constitucionais e sua importância no sistema de justiça criminal. Em seguida, será examinada a relação entre o direito à informação e a liberdade de imprensa, bem como os dilemas encontrados diante da presunção de inocência num contexto de intensa cobertura midiática.

Casos emblemáticos, como os de Isabella Nardoni e Daniela Perez, serão analisados para ilustrar como a cobertura midiática pode moldar a percepção pública e influenciar o processo de crimes dolosos contra a vida, destacando as tensões entre o direito à informação e o direito a um julgamento justo e imparcial. Com base nesta análise, este estudo pretende contribuir para o debate sobre os limites e responsabilidades dos meios de comunicação social.

2. PONDERAÇÕES ACERCA DO TRIBUNAL DO JÚRI

A organização do júri no Brasil possui uma longa história que se desenvolveu ao longo dos tempos, com algumas particularidades, mas mantendo uma estrutura semelhante onde juízes togados e jurados leigos se reúnem para decidir questões de alta gravidade e repercussão social.

2.1. Tribunal Do Júri No Contexto Brasileiro

Foi em 18 de junho de 1822, que foi instituído o primeiro Tribunal do Júri no Brasil. Foi instaurado a partir da iniciativa de um Senador do Rio de Janeiro, onde o Juízo de Jurados, teria a competência de julgar crimes de imprensa.

Frisa-se que nesse primeiro modelo de Tribunal do Júri, a banca de jurados, deveria ser composta por homens considerados íntegros, bons,

inteligentes e patriotas, sendo nomeados pelo próprio Corregedor, por meio de requerimento do procurador da Coroa e Fazenda. Necessitava-se de um quórum de 24 juízes, de forma que o réu possuía o direito de rejeitar até 16 dentre os 24 jurados, podendo ainda interpor apelação da decisão requerendo um pedido de clemência real, visto que era de competência do Príncipe rejeitar ou acatar o recurso (Borba, Lise Anne, 2002).

Ao longo dos anos, o rito do Tribunal do Júri passou por diversas alterações, até chegar no modelo que está atualmente.

A primeira instituição a reconhecer o Tribunal do Júri no Brasil foi a Constituição do Império de 1824, no qual, o título faz referência ao poder judicial, em seu artigo 151. Onde traz de forma expressa que a competência do Júri passou a abranger também causas cíveis e criminais.

Art. 151. O Poder Judicial independente, e será composto de Juízes, e jurados, os quase terão logar assim no Cível, como no Crime nos casos, e pelo modo, que os códigos determinarem.

O Rito do Tribunal do Júri com a Carta Magna da República de 1891, passou a ser considerado garantia individual.

A Constituição Republicana de 1891, preservou o Tribunal do Júri em seu artigo 72, § 31, na Seção II, que

trata da Declaração dos Direitos, nos seguintes termos:

Art.72 – A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 31. É mantida a instituição do júri.

A Constituição Federal de 1937 por sua vez, ao contrário da constituição Republicana de 1891 não mencionou o Tribunal do Júri, nem como garantia constitucional nem como parte dos órgãos do Poder Judiciário. De forma que passou a se entender que a instituição havia sido extinta.

Insta salientar que os crimes dolosos contra a vida, só vieram a ser atribuídos como competência obrigatória do Tribunal do Júri, em 1946 com a nova Constituição Federal. Trazendo consigo, algumas características obrigatórias, com base no artigo 141, §28, como a soberania dos veredictos, a plenitude de defesa do réu, o sigilo das votações e de que deveria ser ímpar o número de membros.

Art. 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[..]

§ 28 - É mantida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, contanto que seja sempre ímpar o número dos seus membros e garantido o Sigilo das votações, a plenitude da defesa do réu e a soberania dos veredictos.
Serão obrigatoriamente da sua competência o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Na Constituição de 1967, o rito do Tribunal do Júri permaneceu, seguindo os mesmos critérios, previstos já na Constituição de 1946, de modo que foi preservada a soberania. E com a nossa atual Constituição, que foi promulgada em 1988, o rito do Tribunal do Júri permaneceu no rol de Direitos e Garantias Individuais, vide artigo 5º, XXXVIII da CF de 1988:

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:

[...]

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

- a) a plenitude de defesa;
- b) o sigilo das votações;
- c) a soberania dos veredictos;
- d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

Insta salientar que pelo fato de o Tribunal do Júri se encontrar no rol de Direitos e Garantias Individuais é uma cláusula pétrea, ou seja, não pode ser modificado, nem mesmo por uma

emenda constitucional. Assim sendo, não se pode haver a extinção do Tribunal do Júri, enquanto estiver em vigor a Constituição Federal de 1988, de forma que apenas será abolida no caso de promulgação de uma nova Constituição.

2.2. O Sistema Bifásico No Procedimento Do Júri

O rito do Tribunal do Júri é composto por duas fases, de modo que é considerado um sistema Bifásico.

2.2.1. O Sumário Da Culpa

A primeira fase do procedimento do Júri, é intitulada como sumário da culpa ou **Judicium Accusationis** que se inicia com o recebimento da denúncia de modo que ocorre toda a instrução probatória, perante o juiz togado e finda-se com a decisão do juiz pela pronúncia (artigo 413 CPP), impronúncia (artigo 414 CPP), absolvição sumária (artigo 415 CPP) ou desclassificação (artigo 419 CPP).

Frisa-se que, para se iniciar a segunda fase, o juiz deverá decidir pela pronúncia, de forma que, para isso, deverá o juiz fundamentar sua decisão, com base na prova da materialidade do fato e por indícios de autoria ou participação, conforme artigo 413 do Código de Processo Penal, ou seja, essa fase é voltada para a formação do juízo de admissibilidade, e a decisão da

pronúncia encerra esse juízo de admissibilidade da acusação.

De modo que, o prazo para concluir o procedimento de sumário da culpa é de 90 dias, de acordo com o artigo 412 do Código de Processo Penal.

2.2.2. O Juízo Da Causa

A segunda fase do procedimento do Júri, é intitulada como Juízo da Causa ou **Judicium Causae** que se inicia com a decisão de pronúncia transitada em julgado.

Salienta-se que, nessa segunda fase é realizado o julgamento pelo conselho de sentença. Onde será composto por 1 juiz togado e por 25 jurados sorteados, devendo ser escolhidos 7 jurados, de modo que, irão decidir se o réu é inocente ou culpado. Conforme previsto no artigo 447 do Código de Processo Penal:

Art. 447. O Tribunal do Júri é composto por 1 (um) juiz togado, seu presidente e por 25 (vinte e cinco) jurados que serão sorteados dentre os alistados, 7 (sete) dos quais constituirão o Conselho de Sentença em cada sessão de julgamento.

O doutrinador Edilson Mougnot Bonfim, elucida que:

Assim, dentre os jurados alistados, serão sorteados 25 para servir na sessão. Esses jurados serão, então, convocados pelo correio ou por qualquer outro meio hábil para comparecer, sob as penas da lei, no dia e hora designados

para a reunião do Júri, sendo as cédulas com os seus nomes recolhidas em urna, que será levada ao julgamento. Há que distinguir, portanto, os jurados alistados, os jurados sorteados para compor o Tribunal do Júri, em número de 25, e os jurados sorteados para integrar o Conselho de Sentença, em número de 7. (Bonfim, 2019)

É de extrema importância salientar que os jurados devem permanecer incomunicáveis durante o julgamento, a fim de evitar qualquer troca de ideias ou discussões relacionadas ao caso entre os jurados.

É na segunda fase do Tribunal do Júri que os jurados também poderão fazer perguntas, mas essas devem ser encaminhadas ao juiz presidente, que as apresentará aos interrogados. De acordo com Edilson Mougnot Bonfim:

A inquirição será direta e sucessiva, na seguinte ordem: juiz, acusador, assistente e advogado do réu (art. 473, caput). Após e do mesmo modo serão inquiridas as testemunhas de defesa pelo juiz, pelo advogado do réu, pelo acusador e pelo assistente. Os jurados poderão fazer perguntas à vítima e às testemunhas, mas sempre por intermédio do juiz presidente (art. 473, § 2º) (Bonfim, 2019)

Após a fase de inquirição de testemunhas e oitiva do acusado, são realizados os debates orais entre a acusação e a defesa. Esses debates são um momento essencial, onde ambas as partes apresentam suas teses

e argumentos, buscando convencer os jurados de sua versão dos fatos.

Os debates são iniciados pela acusação, que terá até uma hora e meia para sua sustentação, caso trate-se de apenas um réu, de modo que em seguida a defesa, terá o mesmo prazo. O Ministério Público pode optar por fazer a réplica, de forma que se isso ocorrer, a defesa terá direito a tréplica, no tempo máximo de uma hora para cada. Na hipótese de ser mais de um acusado, o tempo destinado à acusação e defesa são dilatados. Assim sendo estabelece o Código de Processo Penal que:

Art. 477. O tempo destinado à acusação e à defesa será de uma hora e meia para cada, e de uma hora para a réplica e outro tanto para a tréplica.

§ 1º Havendo mais de um acusador ou mais de um defensor, combinarão entre si a distribuição do tempo, que, na falta de acordo, será dividido pelo juiz presidente, de forma a não exceder o determinado neste artigo. § 2º Havendo mais de 1 (um) acusado, o tempo para a acusação e a defesa será acrescido de 1 (uma) hora e elevado ao dobro o da réplica e da tréplica, observado o disposto no § 1º deste artigo.

Assim sendo, após os debates, os jurados tomarão a decisão mediante a apreciação de quesitos. De modo que os quesitos são formulados com base na decisão de pronúncia e nas teses apresentadas pela defesa e são respondidos pelo sistema de

íntima convicção, sem necessidade de fundamentação explícita. A votação dos jurados ocorre de forma secreta, garantindo o sigilo do voto, estando expressamente no Código de Processo Penal:

Art. 482. O Conselho de Sentença será questionado sobre matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido. Parágrafo único. Os quesitos serão redigidos em proposições

afirmativas, simples e distintas, de modo que cada um deles possa ser respondido com suficiente clareza e necessária precisão. Na sua elaboração, o presidente levará em conta os termos da pronúncia ou das decisões posteriores que julgaram admissível a acusação, do interrogatório e das alegações das partes.

Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:

- I – A materialidade do fato;
- II – A autoria ou participação;
- III – Se o acusado deve ser absolvido;
- IV – Se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa;
- V – Se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.

§ 1º—A resposta negativa, de mais de 3 (três) jurados, a qualquer dos quesitos referidos nos incisos I e II do caput deste artigo encerra a votação e implica a absolvição do acusado.

§ 2º—Respondidos afirmativamente por mais de 3 (três) jurados os quesitos Relativos aos incisos I e II do caput deste artigo será formulado quesito com a

seguinte redação: O jurado absolve o acusado?

§ 3º—Decidindo os jurados pela condenação, o julgamento prossegue, devendo ser formulados quesitos sobre:

I – Causa de diminuição de pena alegada pela defesa;

II – Circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena, reconhecidas na

Pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.

§ 4º—Sustentada a desclassificação da infração para outra de competência do Juiz singular, será formulado quesito a respeito, para ser respondido após o

2º (segundo) ou 3º (terceiro) quesito, conforme o caso.

§ 5º—Sustentada a tese e ocorrência do crime a sua forma tentada ou havendo divergência sobre a tipificação do delito, sendo este da competência do Tribunal do Júri, o juiz formulará quesito acerca destas questões, para ser respondido após o segundo quesito.

§ 6º—Havendo mais de um crime ou mais de um acusado, os quesitos serão formulados em séries distintas.

A decisão do júri, resultante dessa apreciação, é considerada soberana. Desta forma, após a votação dos jurados, o juiz decretará a sentença, com base na decisão dos jurados. Conforme Edilson Mougenot Bonfim:

Terminada a votação e assinado o respectivo termo, o juiz lavrará sentença, que deverá ser fundamentada, salvo quanto às conclusões que resultarem das respostas aos quesitos. A sentença será lida pelo juiz, em público, antes do encerramento da sessão de julgamento. A sentença não poderá contrariar a decisão dos jurados. Se for reconhecida

a existência de causa que faculte a diminuição da pena, pela resposta a quesito formulado aos jurados, deverá o juiz adotá-la quando da fixação da pena (Bonfim, 2019).

De acordo com o Código de Processo Penal, o magistrado, ao proferir a sentença, deverá seguir alguns critérios, como:

Art. 492. Em seguida, o presidente proferirá sentença que:

I – No caso de condenação:

a) fixará a pena-base:

b) considerará as circunstâncias agravantes ou atenuantes alegadas nos debates:

c) imporá os aumentos ou diminuições da pena, em atenção às causas admitidas pelo júri:

d) observará as demais disposições do art. 387 deste Código:

e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva:

e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos:

f) estabelecerá os efeitos genéricos e específicos da condenação:

II – No caso de absolvição:

a) mandará colocar em liberdade o acusado se por outro motivo não estiver preso:

b) revogará as medidas restritivas provisoriamente decretadas:

c) imporá, se for o caso, a medida de segurança cabível.

§ 1º Se houver desclassificação da infração para outra, de competência do juiz singular, ao presidente do Tribunal do Júri caberá proferir sentença em seguida, aplicando-se, quando o delito resultante da nova tipificação for considerado pela lei como infração penal de menor potencial ofensivo, o disposto nos arts.

69 e seguintes da Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

§ 2º Em caso de desclassificação, o crime conexo que não seja doloso contra a vida será julgado pelo juiz presidente do Tribunal do Júri, aplicando-se, no que couber, o disposto no § 1º deste artigo.

§ 3º O presidente poderá, excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas de que trata a alínea e do inciso I do caput deste artigo, se houver questão substancial cuja resolução pelo tribunal ao qual competir o julgamento possa plausivelmente levar à revisão da condenação. [...]

Assim o art. 492 do CPP estabelece que, após o veredicto, o juiz presidente fixa a pena, de acordo com o sistema trifásico do artigo 68 do Código Penal.

2.3. Princípios

O Tribunal do Júri, uma instituição estabelecida pela Constituição Federal Brasileira de 1988, está localizado no capítulo que trata dos Direitos e Garantias Fundamentais, especificamente no artigo 5º, inciso XXXVIII.

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:

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

a) a plenitude de defesa;

b) o sigilo das votações;

c) a soberania dos veredictos;

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida

Assim, são estabelecidos princípios básicos e característicos que devem ser seguidos nos julgamentos pelo Tribunal, sem comprometer os princípios do processo penal e os princípios gerais que orientam o processo em geral.

2.3.1. A Plenitude De Defesa

O princípio da plenitude de defesa é uma variação, e ao mesmo tempo, considerado maior do que o princípio da ampla defesa, que está previsto no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”, pelo fato de ter uma abrangência maior do que o próprio princípio da ampla defesa. Neste princípio, o réu poderá utilizar de todos os meios de provas admitidas em direito, permitindo a utilização de argumentos extrajudiciais como moral,

ética, religião, sentimentais, entre outras. E está previsto na Constituição, no seu art. 5º, inciso XXXVIII, alínea “a”, sendo que o doutrinador Fernando Capez, aborda que:

A plenitude da defesa implica o exercício da defesa em um grau ainda maior do que a ampla defesa. Defesa plena, sem dúvida, é uma expressão mais intensa e mais abrangente do que defesa ampla. Compreende dois aspectos: primeiro, o pleno exercício da defesa técnica, por parte do profissional habilitado, o qual não precisará restringir-se a uma atuação exclusivamente técnica, podendo também servir-se de argumentação extrajurídica, invocando razões de ordem social, emocional, de política criminal etc. Esta defesa deve ser fiscalizada pelo juiz-presidente, o qual poderá até dissolver o conselho de sentença e declarar o réu indefeso (art. 497, V), quando entender ineficiente a atuação do defensor (Capez, 2023).

Assim sendo, conclui-se que o princípio da plenitude de defesa vai além da ampla defesa, posto que é uma forma do defensor utilizar não só de argumentos técnicos, como extrajurídicos, com a finalidade de garantir uma proteção mais completa ao réu.

2.3.2. Sigilo Das Votações

O princípio do sigilo das votações é assegurado pela Constituição no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea "b", com o objetivo de proteger os jurados de qualquer tipo de

influência, incluindo represálias ou retaliações após o julgamento, decorrentes de suas decisões no Tribunal do Júri.

É indispensável para garantir que os jurados possam exercer seu raciocínio de forma livre e consciente, reconhecendo a responsabilidade social de suas decisões e permanecendo imunes a interferências externas ao expressar seu veredicto.

Dessa maneira, o sigilo das votações é fundamental para que as decisões dos jurados sejam independentes e imparciais, assegurando-lhes a liberdade necessária para decidir. Vale ressaltar que os jurados têm a possibilidade de solicitar esclarecimentos sobre possíveis dúvidas, incluindo a leitura dos autos ou a apresentação dos fatos pela defesa ou pela acusação, por meio do juiz togado, sem receio de que suas ações sejam tornadas públicas, conforme art. 480 do Código de Processo Penal:

Art. 480. A acusação, a defesa e os jurados poderão, a qualquer momento e por intermédio do juiz presidente, pedir ao orador que indique a folha dos autos onde se encontra a peça por ele lida ou citada, facultando-se, ainda, aos jurados solicitar-lhe, pelo mesmo meio, o esclarecimento de fato por ele alegado.

§ 1º Concluídos os debates, o presidente indagará dos jurados se estão a julgar ou se

necessitam de outros esclarecimentos.

§ 2º Se houver dúvida sobre questão de fato, o presidente prestará esclarecimentos à vista dos autos.

§ 3º Os jurados, nesta fase do procedimento, terão acesso aos autos e aos instrumentos do crime se solicitarem ao juiz presidente.

O doutrinador Fernando Capez, explica sobre esse princípio que:

O sigilo nas votações é princípio informador específico do Júri, a ele não se aplicando o disposto no art. 93, IX, da CF, que trata do princípio da publicidade das decisões do Poder Judiciário. Assim, conforme já decidiu o STF, não existe inconstitucionalidade alguma nos dispositivos que tratam da sala secreta (CPP, arts. 485, 486 e 487). Quando a decisão se dá por unanimidade de votos, quebra-se esse sigilo, pois todos sabem que os sete jurados votaram naquele sentido. Por esta razão, há quem sustente deva a votação do quesito ser interrompida assim que surgir o quarto voto idêntico (sendo apenas sete os jurados, não haveria como ser modificado o destino daquele quesito). (Capez, 2023)

Portanto, o sigilo nas votações, é protegido pelo CPP, de modo que não fere o princípio da publicidade das decisões judiciais, conforme entendimento do STF. Desta forma, caso ocorra a leitura dos 7 votos se quebra sigilo, por isso, que a partir do quarto voto em um mesmo sentido, não se abrem os demais, a fim de preservar o sigilo das votações.

2.3.3. A Soberania Dos Veredictos

O princípio da soberania dos veredictos impede que a decisão tomada pelo conselho de sentença do júri seja alterada, embora existam algumas exceções a essa regra. Fernando Capez aborda esse princípio em seu livro, destacando que:

A soberania dos veredictos implica a impossibilidade de o tribunal técnico modificar a decisão dos jurados pelo mérito. Trata-se de princípio relativo, pois no caso da apelação das decisões do Júri pelo mérito (art. 593, III, d) o Tribunal pode anular o julgamento e determinar a realização de um novo, se entender que a decisão dos jurados afrontou manifestamente a prova dos autos (Capez, 2023).

Portanto, é admitido, que o tribunal acate um recurso de apelação e determine um novo julgamento pelo júri. No entanto, frisa-se que na devida situação, o réu será julgado por outros jurados diferente dos anteriores que o julgaram.

2.3.4. A Competência Para O Julgamento Dos Crimes Dolosos Contra A Vida

O Tribunal do Júri, possui a competência de julgar os crimes dolosos contra a vida. De acordo com o artigo 5º, XXXVIII, “d”, da CF de 1988:

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:

[...]

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

[...]

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

A competência ainda é abordada no artigo 74, §1º do Código de Processo Penal, com a seguinte redação:

Art. 74. A competência pela natureza da infração será regulada pelas leis de organização judiciária, salvo a competência privativa do Tribunal do Júri.

§ 1º Compete ao Tribunal do Júri o julgamento dos crimes previstos nos arts. 121, §§ 1º e 2º, 122, parágrafo único, 123, 124, 125, 126 e 127 do Código Penal, consumados ou tentados.

Essa competência abrange tanto os crimes tentados como consumados, nas hipóteses de homicídio doloso, previsto no artigo 121, do CP; crime de induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio, conforme artigo 122 do CP; crime de infanticídio, com base no artigo 123 do CP e, as modalidades de aborto, todas previstas nos artigos 124, 125, 126 e 127.

Ao tratarmos do concurso de crimes com relação ao Tribunal do Júri, o doutrinador Renato Marcão aborda que:

"No caso de concurso de crimes, são também atraídos para a competência do Tribunal Popular aqueles que originariamente deveriam ser julgados por juiz singular, togado, conforme o disposto nos arts. 76 (conexão), 77 (continência) e 78, I (foro prevalente), todos do CPP.

Isso autoriza afirmar que os julgamentos levados a efeito perante o júri decorrem de competência originária ou a ele são arrastados por força de foro prevalente. O crime de genocídio também poderá ser julgado pelo júri quando a execução constituir conduta dolosa contra a vida, nos moldes apontados no art. 1º, a, c e d, da Lei n. 2.889/56." (Marcao, 2022).

Assim sendo, finda-se que, em caso de concurso de crimes serão atraídos para o Tribunal do Júri, os que deveriam ser julgados por um juiz singular. E com relação ao crime de Genocídio, quando for caso de uma conduta dolosa contra a vida, será de competência do Júri.

3. INFLUÊNCIA DA MÍDIA NO BRASIL

A mídia exerce uma influência significativa no Brasil, desempenhando um papel central na formação da opinião pública, na divulgação de informações e na promoção do debate democrático. Desde a televisão, rádio e jornais tradicionais até as plataformas digitais e redes sociais, a mídia molda percepções, destaca questões sociais e políticas e atua como um intermediário entre o governo e a sociedade.

3.1. O Direito À Informação

O direito à informação é um direito fundamental, garantido pela Constituição Federal, presente no artigo 5º, IV e IX:

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:

[...]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

[...]

Desta forma, salienta-se que os dispositivos legais supracitados garantem a liberdade de manifestação do pensamento e a liberdade de expressão das atividades intelectuais, artísticas, científicas e de comunicação, de forma que deve ser livre de censura ou licença.

Conclui-se que é um direito fundamental para fomentar a democracia, com a finalidade de garantir a transparência e promover a participação ativa dos cidadãos. No entanto salienta-se que nenhuma liberdade é 100% absoluta, nem mesmo a liberdade de imprensa.

3.2. A Mídia Sensacionalista

Como foi abordado, a mídia é um direito fundamental para a democracia. Contudo, a mídia sensacionalista acaba por diversas vezes por sensacionalizar tragédias, com o intuito de causar uma revolta em seus ouvintes e leitores, ou seja, seus espectadores, de forma que influencia não apenas os jurados, mas como todos os demais envolvidos no processo, de maneira que a defesa como um todo fica comprometida, tornando um grande desafio.

Deve-se analisarmos qual o real dever do jornalista em sua profissão, estando presente no Código de Ética do Jornalista Brasileiro, especificamente em seu art. 6º:

Art. 6º É dever do jornalista:

I - Opor-se ao arbítrio, ao autoritarismo e à opressão, bem como defender os princípios expressos na Declaração Universal dos Direitos Humanos;

II - Divulgar os fatos e as informações de interesse público;

III - lutar pela liberdade de pensamento e de expressão;

IV - Defender o livre exercício da profissão;

V - Valorizar, honrar e dignificar a profissão;

VI - Não colocar em risco a integridade das fontes e dos profissionais com quem trabalha;

VII - combater e denunciar todas as formas de corrupção, em especial quando exercidas com o objetivo de controlar a informação;

VIII - respeitar o direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem do cidadão;

IX - Respeitar o direito autoral e intelectual do jornalista em todas as suas formas;

X - Defender os princípios constitucionais e legais, base do estado democrático de direito;

XI - Defender os direitos do cidadão, contribuindo para a promoção das garantias individuais e coletivas, em especial as das crianças, dos adolescentes, das mulheres, dos idosos, dos negros e das minorias;

XII - respeitar as entidades representativas e democráticas da categoria;

XIII - Denunciar as práticas de assédio moral no trabalho às autoridades e, quando for o caso, à comissão de ética competente;

XIV - Combater a prática de perseguição ou discriminação por motivos sociais, econômicos, políticos, religiosos, de gênero, raciais, de orientação sexual, condição física ou mental, ou de qualquer outra natureza.

Salienta-se principalmente os incisos II e V, sobre divulgar os fatos e informações de interesse público e, principalmente, valorizar, honrar e dignificar a profissão. Desta forma, não é abordado em momento algum que essa divulgação dos fatos e informações, deve ser feita de modo sensacionalista, mas sim apenas divulgar, mantendo o profissionalismo. No entanto por diversas vezes o que ocorre é a mídia sensacionalizar crimes, com a finalidade de aumentar a audiência, sem ao menos ter a preocupação com as possíveis consequências ao suspeito, de modo

que tais atitudes não honram ou valorizam a profissão.

É imprescindível que a mídia faça seu papel de informar de forma honesta, responsável e séria. Tão somente assim ela poderá colaborar de maneira positiva para a consolidação da opinião pública, satisfazendo aos interesses da sociedade e fomentando uma justiça social desvinculada de interesses particulares.

Torna-se claro, assim, a relevância da mídia na atuação com integridade e imparcialidade, restringindo-se em apenas relatar os fatos com a seriedade que sua função exige. Devendo assim, evitar o sensacionalismo e a exploração de tragédias, e cumprir seu dever de propagar informações à população.

3.3. Liberdade De Imprensa X Presunção De Inocência

Como vimos anteriormente, temos que a liberdade de imprensa é um direito fundamental para fomentar a democracia, assegurando a transparência e a participação ativa dos cidadãos.

Todavia, nenhuma liberdade é absoluta, de modo que entra em conflito com outro direito fundamental, o da presunção de inocência, onde todos são considerados inocentes até que sua culpa seja comprovada em processo judicial, devendo ser observadas as garantias processuais. A presunção de inocência é uma garantia fundamental

dos direitos individuais, de modo que possui a finalidade de evitar julgamentos precipitados e garantindo um processo justo. De acordo com o doutrinador Aury Lopes Jr, em sua obra Direito Processual Penal:

O princípio da presunção de inocência é reconhecido, atualmente, como componente basilar de um modelo processual penal que queira ser respeitador da dignidade e dos direitos essenciais da pessoa humana. (Lopes Junior, 2024)

O princípio da Presunção de Inocência, está amparado pela Constituição Federal de 88 em seu artigo 5º, LVII:

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:

[...]

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

Também pode-se ser encontrada na Convenção Americana de Direitos Humanos:

Art. 8.

[...]

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:

[...]

Assim sendo, o conflito se inicia, a partir do momento em que a mídia, interfere na presunção de inocência do sujeito que está sendo acusado por alguns crimes.

Nem sempre a mídia expõe essas informações, com o intuito de apenas noticiar o crime, mas sim já com um pré-julgamento, de que aquela pessoa é culpada, de forma, que acaba por influenciar a opinião da sociedade como um todo, interferindo na decisão dos jurados, que já vão para o júri com um pensamento de que aquele sujeito que está sendo julgado, é culpado, contradizendo que todos são considerados inocentes até que se prove ao contrário.

Desse modo, nas palavras de Moreira:

No entanto, apesar de extremamente importante, há de concordar o Sensacionalismo que os veículos de comunicação fazem para os crimes mais violentos de grande repercussão na mídia. Como dito anteriormente, o crime é transformado em um espetáculo de horror, aumentado ao máximo, com uma verdadeira caça às bruxas a fim de encontrar o responsável. O suspeito, é claro, já se torna automaticamente culpado antes mesmo do julgamento começar, apesar de haver o Princípio da Presunção de Inocência, em que ninguém é considerado culpado até o trânsito em julgado de

sentença penal condenatória (Moreira, 2021).

Assim sendo, a mídia de forma sensacionalista, só quer prender a atenção do telespectador e apresentar um culpado para o crime, de modo que vem a infringir o princípio da presunção de inocência. De forma que vem a prejudicar o suspeito e sua defesa, tornando-se quase impossível confrontar as “verdades” apresentadas pela mídia.

4. INFLUÊNCIA DA MÍDIA NO TRIBUNAL DO JÚRI

O Conselho de Sentença do Tribunal do Júri é composto por 7 jurados, cidadãos comuns, ou seja, cidadãos esses que consomem a mídia todos os dias, seja por meio de televisão em seus programas de notícias, seja pelas redes sociais.

No cumprimento de sua função de informar, os meios de comunicação social muitas vezes antecipam julgamentos de valor, aumentam aspectos de um caso e criam narrativas que podem ser inconsistentes com os fatos apresentados em tribunal. Essas matérias sensacionalistas afetam não apenas os jurados, mas todos os envolvidos no processo, desde seu início até o julgamento.

Essa mídia sensacionalista torna o processo viciado, onde dificulta ao máximo o trabalho do advogado, visto que o suspeito já está indo para o plenário como culpado, posto que, dias

antes do plenário, a mídia retrata o crime, desde o seu início, com fatos e provas inconsistentes, que é como a mídia retrata.

Desse modo, fica o questionamento, um dos princípios basilares do Tribunal do Júri, é a imparcialidade dos jurados, então, como esses jurados serão imparciais, se a mídia já trata o suspeito de criminoso?

4.1. A Influência Midiática No Poder Deliberativo Dos Jurados

Os poderes deliberativos dos jurados, isto é, a sua capacidade de discutir e analisar provas para chegar a uma decisão justa, podem ser afetados pela influência da mídia.

De modo que a intensa cobertura midiática antes e durante um julgamento pode criar uma pressão e expectativas que interferem na liberdade dos jurados de formar juízos de valor de forma independente e imparcial, com a finalidade de chegar a um veredicto que atenda às expectativas sociais. Ocorre também que os jurados podem sentir-se coagidos a tomar uma decisão para evitar críticas ou retaliações sociais, especialmente se o apelo midiático for forte. Em casos extremos, isto pode levar a decisões baseadas mais no desejo de se conformar com a opinião pública do que numa análise justa e objetiva das provas.

Assim sendo, segundo Wacquant, em sua obra *As Prisões da Miséria*, 2001:

Aliado a tudo isso, a mídia cumpre, ainda, o papel intensificador dos sentimentos de medo e insegurança que relegitimam o sistema penal. Isso ocorre com a divulgação de discursos que incitam à punição, sem identificar as mazelas de que se reveste o sistema punitivo. Outra forma de auxiliar na Intensificação do sistema penal reside na aniquilação conceitual dos direitos e garantias fundamentais de suspeitos, acusados e condenados, reduzindo-se o ideal garantista à falácia de “tolerância à bandidagem”. (Wacquant, 2001)

Ocorre que a parcialidade do julgamento é apenas uma das consequências da interferência midiática. Posto que pode um suspeito ser considerado culpado antes mesmo da sentença condenatória, de forma que prejudica sua vida pessoal, sendo considerado pela sociedade como um “criminoso”, dificultando sua convivência em sociedade.

Salienta-se que diante da imensurável grandeza que a mídia alcança, o acusado não é julgado apenas pelos 7 jurados, ou mesmo pela sociedade local, mas sim por todo país, a depender do caso e da cobertura midiática.

4.2. Julgamento Do Caso Nardoni

Um dos exemplos que podemos citar, de como a mídia pode

interferir na opinião da sociedade é o caso do assassinato da Isabella De Oliveira Nardoni. Onde no dia 29 de março de 2008 (sábado), por volta das 23 horas e 49 minutos, Isabella Nardoni, de 5 anos foi arremessada da janela do sexto andar de um edifício, vindo a falecer. Foram denunciados pelo crime Alexandre Alves Nardoni, sendo este genitor da menor e Anna Carolina Trotta Peixoto Jatobá, sendo esta madrasta. O assassinato de Isabella Nardoni obteve grande cobertura midiática, que acompanhou minuciosamente cada detalhe da investigação.

A cobertura do caso gerou um verdadeiro espetáculo midiático, com ampla cobertura ao vivo em canais de televisão, jornais, revistas e portais de Internet. A opinião pública foi intensamente mobilizada, com a mídia explorando os aspectos emocionais do caso, como o sofrimento da mãe biológica e a brutalidade do crime. Esta cobertura massiva dos meios de comunicação social levou à criação de uma narrativa largamente desfavorável para os arguidos, que foram, em grande medida, julgados e condenados pela opinião pública mesmo antes do seu julgamento formal, de modo que já foram para o plenário da Júri, sendo considerados culpados, independentemente de qualquer prova apresentada.

Nesse caso a pressão da sociedade era tão forte que no dia do julgamento até o advogado de defesa sofreu represália. O advogado de defesa contratado pela família dos réus, Dr. Roberto Podval, chega sob uma pequena manifestação de vaias (Casoy, 2016).

Complementa a escritora Ilana Casoy ainda:

É incrível como a população confunde o papel do advogado e o ataca como se ele próprio tivesse cometido o crime em pauta. Será mesmo que a sociedade ficaria satisfeita com uma condenação sumaria de réus que não teriam direito a defesa em um tribunal do Júri? Gostaríamos de ter pessoas condenadas em apenas pela opinião pública, sem qualquer garantia legal, sem que o crime seja avaliado com isenção de ânimos, pelas provas do processo? Seria um retrocesso gigantesco nos direitos de liberdade (Casoy, 2016).

Desta forma, vemos que a mídia não implica apenas na vida do acusado, mas todos ao seu redor, como de sua família, que até mesmo quando o pai e a irmã de Alexandre chegaram ao tribunal, foram recepcionados com palavras de baixo calão (Casoy, 2016), inclusive seu advogado, que por muitas vezes é “marginalizado” por estar defendendo tal crime.

Durante o julgamento, a imprensa continuou a cobrir intensivamente o caso, transmitindo ao vivo e analisando constantemente os fatos. Muitos meios de comunicação

têm destacado elementos que reforçam a culpa do acusado, influenciando a percepção dos jurados e do público. A pressão social resultante desta atenção midiática criou um ambiente altamente polarizado, onde a neutralidade dos jurados e a sua capacidade de chegar a uma decisão imparcial sempre foram questionadas.

Oliveira e Santos, abordam que o caso de Isabella Nardoni, favorecia o sensacionalismo, e escrevem:

O caso em estudo é um exemplo dessa a prática na exploração de um fato. A família era de classe média. A vítima era uma criança. O pai e a madrasta são os principais suspeitos. Não era conhecido nenhum envolvimento anterior deles com crimes. Mesmo que, no Brasil, duas crianças sejam mortas, por dia, por seus próprios parentes, esses elementos tornam o caso noticiável. A morte de Isabella Nardoni apresenta características que favorecem a prática do sensacionalismo. As notícias ruins são, por si só, matéria-prima rica para o sensacionalismo (Oliveira, Santos, 2011)

Conforme sentença, Alexandre Nardoni, foi condenado a 31 anos, 01 meses e 10 dias e Anna Carolina Jatobá, foi sentenciada a 26 anos e 8 meses de reclusão. Segundo Milício (2010), a sentença foi lida ao som de rojões, ouvidos ainda dentro do Plenário. Emissoras de TV transmitiram ao vivo, onde milhares de pessoas acompanhavam o resultado do Júri.

Em última análise, podemos constatar que a intensa cobertura midiática em torno do caso Nardoni influenciou significativamente no resultado do julgamento, dado o clamor público que aguardava ansiosamente a condenação do casal.

4.3. Julgamento Do Caso Daniela Perez

O julgamento de Daniela Pérez, que ocorreu em 1996, é outro exemplo infame de interferência da mídia em um julgamento com júri no Brasil. Daniela Perez, atriz e filha da escritora Glória Perez, foi assassinada em 1992 pelo companheiro de gravação, Guilherme de Pádua, e pela esposa dele, Paula Thomaz. O caso foi bastante divulgado desde o início, dada a fama da vítima, e rapidamente se tornou um espetáculo midiático, onde por diversas vezes envolvia os personagens fictícios da novela “De Corpo e Alma” Yasmin interpretada por Daniela Perez e Bira interpretado por Guilherme de Pádua, como forma de chamar cada vez mais atenção para aquele caso.

A imprensa brasileira dedicou muito espaço e tempo a esse assunto, com reportagens diárias, entrevistas, reconstituições do crime e análises com tom muitas vezes contundente. Os meios de comunicação social não só divulgaram amplamente o caso, mas também assumiram uma posição abertamente tendenciosa, retratando

o acusado como culpado e pressionando por um veredicto de culpado. Esta cobertura midiática criou entusiasmo nacional, com manifestações públicas e campanhas por justiça para Daniela Perez, e criou uma atmosfera de julgamento paralelo ao processo judicial oficial.

Salienta-se que quando o crime ocorreu em 1992, o crime de homicídio qualificado, não era considerado crime hediondo. Para se ter noção da proporção de grandeza, Glória Perez em 1994, conseguiu 1,3 milhão de assinaturas em favor do seu projeto de transformar o crime de homicídio qualificado em um crime hediondo. Sendo então elaborado um projeto de lei por Itamar Franco, então Presidente da República, resultando na lei 8.930/94, incluindo o homicídio qualificado no rol de crimes hediondos (Lavaqui, 2020).

Segundo Leite e Magalhães (2014), durante três meses subsequentes ao crime, o Jornal Folha de São Paulo manteve notícias sobre o caso. A pressão pública e dos meios de comunicação social sobre o júri foi forte. O caso Daniela Perez ilustrou como a atenção dos meios de comunicação social pode moldar a percepção pública e influenciar o comportamento dos jurados, pondo em risco a integridade do processo. Posto que Guilherme de Pádua e Paula Thomaz, já chegaram em plenário como culpados,

independentemente de qualquer defesa, visto que esse caso ficou mundialmente conhecido, se tornando impossível um jurado ir para o plenário, sem já ter conhecimento do caso.

5. CONCLUSÃO

Diante do que foi exposto ao longo do artigo, o rito do Tribunal do Júri passou por diversas alterações, até chegar nos moldes da atualidade. De modo que foi analisada a complexa relação entre a mídia e o júri, destacando-se como a cobertura midiática pode influenciar significativamente o processo de julgamento e o poder deliberativo do júri. Casos emblemáticos, como os de Isabella Nardoni e Daniela Perez, mostram que a intensa exposição midiática pode moldar a percepção pública e até interferir na imparcialidade esperada de um julgamento justo.

Este trabalho permitiu concluir que quando os crimes são amplamente divulgados pelos meios de comunicação social, que também desempenham um papel importante na sociedade atual, afetam diretamente os jurados, pelo fato de estes não possuírem conhecimentos técnicos sobre o assunto, muitas vezes levam à condenação do acusado muito antes do esperado.

Isso acontece muitas vezes porque a mídia utiliza esses acontecimentos como ferramenta comercial, visando um público, sem se

importar com a violência dos princípios constitucionais e muito menos com a destruição da vida de uma pessoa, como de sua família, que ao final de todo o processo pode ser considerado inocente.

É claro que, embora a liberdade de imprensa seja um direito fundamental numa democracia, não é absoluta e deve ser equilibrada com outros direitos, como a presunção de inocência e o direito a um julgamento justo. A cobertura sensacionalista e tendenciosa da mídia pode criar pressão indevida sobre os jurados, comprometendo a justiça do processo legal.

Tendo isto em mente, é essencial que o sistema de justiça adote medidas para mitigar a influência negativa dos meios de comunicação social nos julgamentos. É fundamental um comportamento mais atento ao princípio da proporcionalidade e da razão pela justiça, sem acabar com a liberdade de imprensa, impondo restrições adicionais para proteger a dignidade da pessoa humana.

Por último, este estudo sugere que o equilíbrio entre o direito à informação e o direito a um julgamento justo deve ser uma preocupação constante nas sociedades democráticas, garantindo que os meios de comunicação social exerçam o seu papel informativo sem comprometer

a integridade do processo das partes envolvidas.

REFERÊNCIAS

BONFIM, E. M. Curso de processo penal. São Paulo: Saraiva, 2019. E-book.

BORBA, Lise Anne. Aspectos relevantes do histórico do Tribunal do Júri. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/2695>. Acesso em: 27 mai. 2024.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. 1891.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. 1988.

BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. 1946.

BRASIL. Constituição Política do Império do Brazil. 1824.

BRASIL. *Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)*, 1969. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em: 08 set. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **CAPEZ**, F. Curso de processo penal. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

CASOY, Ilana. Casos de família: arquivos Richthofen e arquivos Nardoni/ Ilana Casoy. – Rio de Janeiro: DarkSide Books, 2016.

FENAJ – FEDERAÇÃO NACIONAL DOS JORNALISTAS. *Código de Ética dos Jornalistas Brasileiros*. Brasília, 2007. Disponível em: <https://fenaj.org.br/codigo-de-etica-dos-jornalistas-brasileiros/>.

jornalistas-brasileiros/. Acesso em: 07 set. 2024.

JR., A. L. Direito processual penal. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

LAVAQUI, Camila. **Análise de Caso: Daniella Perez**. Disponível em: <https://camilalavaqui.jusbrasil.com.br/artigos/1121431779/analise-de-caso-daniella-perez>. Acesso em: 09 set. 2024

LEITE, Corália Thalita Viana Almeida; **MAGALHÃES**, Lívia Diana Rocha. Mídia e memória: do caso Daniella Perez à previsão do homicídio qualificado na Lei de Crimes Hediondos. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.3, 3º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791. Acesso em: 09 set. 2024

MARCÃO, R. Curso de Processo Penal. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book.

MILÍCIO, Gláucia - **Casal Nardoni é condenado pela morte de Isabella**: Disponível em: <https://www.cornjur.com.br/2010-mar-27/alexandre-nardoni-anna-carolina-sao-condenados-morte-isabella>. Acesso em: 09 set. 2024

MOREIRA, Marcia de Andrade. A influência da mídia no tribunal do Júri. 2021. Orientador: Prof. Fabricio da Mata Corrêa. Artigo - Faculdades Doctum de Juiz de Fora – MG. Disponível em: <https://dspace.doctum.edu.br/bitstream/123456789/3756/1/Marcia%20de%20Andrade%20Moreira.pdf> Acesso em: 09 set. 2024

OLIVEIRA, E. A. S. M. de, & Santos, G. S. dos. (2009). Revista Veja: uma análise do sensacionalismo na cobertura do caso Isabella Nardoni. *Anagrama*, 2(4), 1- 14.

<https://doi.org/10.11606/issn.1982-1689.anagrama.2009.35384>

WACQUANT, L. 2001. As prisões da miséria. Rio de Janeiro, Jorge Zahar

11. A INTERSEÇÃO ENTRE A LEGISLAÇÃO DE ABUSO DE AUTORIDADE E O CRIME DE LESÃO CORPORAL

Elesandro Povh Xavier

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO.2

REFERENCIAL TEÓRICO. a. Análise da Nova Lei de Abuso de Autoridade.

i. Conceito. b. Aspectos gerais sobre

a Lei Nº 13.869/2019. c. A lacuna

legal: Lesão Corporal e Violência

Arbitrária CONSIDERAÇÕES FINAIS.

REFERÊNCIAS

RESUMO: A interseção entre a legislação de abuso de autoridade e o crime de lesão corporal envolve a análise das relações jurídicas entre os atos abusivos cometidos por agentes públicos e as consequências físicas infligidas às vítimas. A Lei n. 13.869/2019, que reformou o arcabouço legal brasileiro sobre abuso de autoridade, não tipifica diretamente a lesão corporal, deixando uma lacuna interpretativa. Nesse contexto, o artigo 322 do Código Penal, que trata da violência arbitrária, emerge como uma alternativa para responsabilizar agentes públicos que excedem os limites legais no uso da força. Esta interseção reflete desafios na aplicação da lei e na proteção dos direitos individuais, exigindo equilíbrio entre a autoridade estatal e a salvaguarda dos cidadãos.

Palavras-chave: Abuso de autoridade, lesão corporal, violência arbitrária.

ABSTRACT: The intersection between abuse of authority legislation and the crime of bodily harm involves the analysis of the legal relationships between abusive acts committed by public agents and the physical consequences inflicted on victims. Law no. 13,869/2019, which reformed the Brazilian legal framework on abuse of authority, does not directly classify bodily injury, leaving an interpretative gap. In this context, article 322 of the Penal Code, which deals with arbitrary violence, emerges as an alternative to hold public agents responsible for exceeding legal limits in the use of force. This intersection reflects challenges in law enforcement and the protection of individual rights, requiring a balance between state authority and the safeguarding of citizens.

Keywords: Abuse of authority, bodily harm, arbitrary violence.

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, o cenário legislativo brasileiro tem passado por significativas transformações, especialmente no que tange à regulamentação do abuso de autoridade (Brasil, 2019). Essas mudanças são

reflexo de um esforço contínuo para equilibrar o exercício do poder público com a proteção dos direitos individuais dos cidadãos. Em paralelo, o crime de lesão corporal, presente no Código Penal brasileiro (BRASIL, 1940) continua a ser uma preocupação central em casos que envolvem a conduta de agentes públicos.

Neste contexto, é fundamental analisar como as novas disposições legais sobre abuso de autoridade interagem com a tipificação e a persecução do crime de lesão corporal. A legislação de abuso de autoridade, em suas diferentes versões ao longo dos anos, visa estabelecer limites claros para a atuação dos agentes estatais, buscando coibir excessos e assegurar o respeito aos direitos fundamentais dos indivíduos.

Esta interseção entre a legislação de abuso de autoridade e o crime de lesão corporal levanta questões importantes sobre responsabilidade, punição e justiça no contexto brasileiro. Neste artigo, será explorada a evolução dessa legislação, seus impactos na prática jurídica e como ela pode influenciar a forma como casos de lesão corporal são investigados e julgados. Ao examinar esses temas, será possível compreender melhor os desafios e as oportunidades enfrentados pelos operadores do direito, bem como os impactos na sociedade como um todo.

Portanto, o objetivo deste trabalho é fornecer uma análise crítica e contextualizada da relação entre a legislação de abuso de autoridade e o crime de lesão corporal, destacando suas implicações legais, sociais e jurídicas no Brasil contemporâneo.

2. REFERENCIAL TEÓRICO

2.1. Análise da Nova Lei de Abuso de Autoridade

Para compreender a interseção entre a legislação de abuso de autoridade e o crime de lesão corporal, é crucial contextualizar as mudanças na legislação brasileira ao longo do tempo. Os agentes públicos, enquanto representantes do Estado, têm a função primordial de preservar a ordem pública e a segurança das pessoas e do patrimônio. Em cumprimento a esse dever, são autorizados a empregar a força necessária para restaurar a paz social, frequentemente limitando direitos individuais que possam comprometer a ordem estabelecida em prol do interesse público.

No entanto, esse exercício de autoridade não é absoluto. Em muitas ocasiões, agentes públicos acabam por abusar de suas prerrogativas, ultrapassando os limites legais e cometendo atos que causam danos irreversíveis a terceiros. Esse fenômeno não é novo na história jurídica e filosófica, sendo observado desde tempos antigos como no Código de

Hamurabi, que já procurava limitar o castigo proporcional ao crime cometido, e nas reflexões de pensadores como Aristóteles e Montesquieu sobre o desvio de poder e a necessidade de limitações institucionais para preservar a liberdade e evitar o arbítrio (Hamurabi, 1754 a.C).

Na história moderna, a Magna Carta de 1215 na Inglaterra representou um marco ao limitar o poder dos monarcas e reconhecer que a autoridade do governante está sujeita à lei. Mais tarde, a Revolução Francesa de 1789 influenciou profundamente o desenvolvimento dos direitos individuais e a separação dos poderes, conceitos que também moldaram a legislação brasileira, especialmente após a promulgação da Constituição de 1934 e a codificação do Código Penal de 1940 (Brasil, 1940).

No Brasil, períodos históricos como o Estado Novo e o regime militar no século XX evidenciaram situações de abuso de poder político, levando a legislações e movimentos de reação que reafirmaram a necessidade de limites claros ao exercício do poder estatal. A Constituição de 1988, por exemplo, reforçou garantias fundamentais e estabeleceu mecanismos para coibir abusos, incluindo disposições específicas sobre a responsabilidade de agentes públicos.

Portanto, ao examinar a evolução da legislação de abuso de

autoridade e sua relação com o crime de lesão corporal, é essencial considerar não apenas as bases filosóficas e históricas que fundamentam esses conceitos, mas também como essas normas são aplicadas na prática jurídica contemporânea. Esta análise crítica permite compreender melhor os desafios enfrentados na busca por um equilíbrio entre o exercício legítimo do poder e a proteção efetiva dos direitos individuais, refletindo diretamente na justiça e na coesão social no Brasil.

Nesse toar, Madeira (2005, p. 341) aduz:

(...) buscando-se num passado não muito remoto, o Brasil se viu distante dos direitos emanados da Declaração de 1948, quando os movimentos de 1964 levaram o País à ditadura militar, cujo regime instaurou um governo ficticiamente constitucional, visto que institucionalizou um poder autoritário, com repressão policial e supressão de direitos (...).

Posteriormente à Revolução de 1964, a Lei de Abuso de Autoridade (Lei n. 4.898/1965) foi promulgada, refletindo o contexto ideológico da época. Originalmente, essa legislação tinha como objetivo principal prevenir abusos cometidos por autoridades no exercício de suas funções, estabelecendo sanções administrativas, civis e penais para garantir os direitos dos cidadãos. No entanto, ao longo dos anos, a Lei n. 4.898/1965 revelou-se marcada por resquícios de um período

autoritário, demonstrando a necessidade de atualização e renovação (Brasil, 1965).

Nesse sentido, a Lei n. 13.869/2019 representou uma reforma significativa ao revogar a legislação anterior. A nova lei não apenas incorporou aspectos essenciais da legislação anterior, mas também introduziu novos tipos penais, reformulou outros e aumentou as penalidades. Além disso, passou a prever sanções cíveis e administrativas, adequando-se melhor à realidade contemporânea e às demandas por maior proteção contra abusos de autoridade (Brasil, 2019).

Assim, a Lei n. 13.869/2019 não apenas atualizou o arcabouço legal brasileiro, mas também fortaleceu os mecanismos de responsabilização das autoridades, contribuindo para um ambiente jurídico mais equilibrado e justo. Esta evolução reflete um esforço contínuo para garantir que o exercício do poder público seja exercido dentro dos limites legais e em consonância com os direitos fundamentais dos cidadãos (Brasil, 2019).

2.1.1. Conceito

A Lei n. 13.869/2019 estabelece os crimes de abuso de autoridade, cometidos por qualquer agente público, seja servidor ou não, que abuse do poder que lhe foi atribuído em virtude da função que ocupa, mesmo

que não esteja exercendo essa função no momento do abuso. O abuso de autoridade se caracteriza pelo uso excessivo, injusto e inadequado do poder, frequentemente envolvendo a aplicação desproporcional de violência contra uma ou várias pessoas. É importante diferenciar o abuso de autoridade como uma forma específica de abuso de poder, destacando suas nuances e consequências jurídicas (Brasil, 2019).

A propósito, vejamos a lição de Cunha (2005, p. 55), in verbis:

(...) autoridade é o direito ou o poder de fazer-se obedecer, de ordenar, de tomar decisões e de agir ou fazer agir, com a possibilidade de recorrer ao uso da força. Já o poder é o direito ou a capacidade de decidir, de agir e de ter voz de mando; é a autoridade; a supremacia em dirigir e governar as ações de outrem pela obediência; o domínio. E pleno poder é a autoridade ilimitada ou ampliada de poderes outorgados.

O abuso de autoridade é um conceito abordado por diversos estudiosos, cada um trazendo sua própria perspectiva sobre o tema. Noronha (1999) define o abuso de autoridade como o uso ilegítimo da autoridade que um agente possui, seja de natureza pública ou particular. Segundo ele, o abuso ocorre quando a autoridade é mal utilizada, ultrapassando os limites legais estabelecidos.

Por outro lado, Jesus (2015) destaca que o abuso de poder está relacionado à violação dos deveres inerentes ao cargo ou função administrativa. Ele diferencia esses deveres dos relacionados a ministérios ou profissões que podem abranger tanto esferas pública quanto privada. Essa distinção é crucial para entender o contexto em que o abuso de autoridade pode ocorrer.

Mirabette (2010), ao exemplificar com a relação patrão-empregado, reforça a ideia de que o abuso de poder é um crime cometido por agentes públicos quando estes excedem os limites de suas atribuições. Ele enfatiza que essa conduta se configura como um desvio do uso regular do poder conferido pela função pública.

Nucci (2019) aprofunda a discussão ao afirmar que o abuso de autoridade implica uma violação dos deveres do cargo público, sendo acompanhada pelo uso indevido do poder em benefício próprio ou de terceiros. Ele destaca que esse comportamento desvia o uso adequado das faculdades e meios disponíveis para a realização de fins lícitos.

Meirelles (2020), por sua vez, adota uma definição mais estrita de autoridade, limitando-a ao contexto do poder público e seus delegados. Para ele, o abuso de autoridade ocorre quando há um excesso de atribuições

ou desvio de finalidade por parte das autoridades públicas.

Em resumo, o abuso de autoridade pode ser conceituado como a conduta de um agente público que utiliza de forma inadequada ou desproporcional o poder que lhe foi conferido em razão de sua função, caracterizando-se assim pela violação dos deveres do cargo ou função pública e pelo uso indevido do poder para benefício próprio ou de terceiros.

Nesse sentido, ilustro com a lição de Meirelles (2020, p. 135), vejamos:

O uso do poder é prerrogativa da autoridade. Mas o poder deve de ser usado normalmente, sem abuso. Usar normalmente o poder é empregá-lo segundo as normas legais, a moral da instituição, a finalidade do ato e as exigências do interesse público. Abusar do poder é empregá-lo fora da lei, sem utilidade pública. [...] A utilização desproporcional do poder, o emprego arbitrário da força, da violência contra o administrado constituem formas abusivas do uso do poder estatal, não toleradas pelo Direito e nulificadoras dos atos que as encerram. O uso do poder é lícito; o abuso sempre ilícito.

Neste contexto, em suma, os crimes de abuso de autoridade referem-se aos atos resultantes do exercício arbitrário do poder punitivo por parte de certos agentes públicos, como os casos de tortura e homicídios cometidos por órgãos de controle executivo.

2.2. Aspectos gerais sobre a Lei Nº 13.869/2019

A Lei de Abuso de Autoridade, Lei n. 13.869/2019, promulgada em 5 de setembro de 2019, não apenas dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade, mas também promoveu alterações em diversas legislações correlatas, tais como a Lei n. 7.960/1989 (Prisão Temporária), a Lei n. 9.296/1996 (Interceptações das Comunicações Telefônicas), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990) e o Estatuto da OAB (Lei n. 8.906/1994). Essa abrangência reflete a intenção legislativa de regular de forma mais abrangente e rigorosa o tema do abuso de poder, revogando por completo a antiga Lei n. 4.898/1965, que remontava ao período da ditadura militar (Brasil, 2019).

A principal função da Lei n. 13.869/2019 é prevenir e reprimir comportamentos abusivos por parte de agentes públicos, garantindo os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos contra qualquer forma de abuso e arbitrariedade. O bem jurídico tutelado inclui o funcionamento adequado da administração pública e os direitos individuais, como liberdade, honra, privacidade e imagem (Brasil, 2019).

É importante destacar que a lei não prevê infrações penais culposas, ou seja, não considera imprudência, imperícia ou negligência como crimes, sendo tais condutas passíveis de

apuração apenas no âmbito civil ou administrativo.

Quanto ao sujeito ativo dos crimes de abuso de autoridade, a legislação é clara ao estabelecer que pode ser tanto um servidor público quanto qualquer outra pessoa que abuse do poder conferido, mesmo que não esteja no exercício formal de suas funções. O conceito de "agente público" adotado segue o previsto na Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/1992), abrangendo qualquer pessoa que exerça mandato, cargo, emprego ou função em órgão ou entidade da administração pública, direta, indireta ou fundacional (Brasil, 1990).

Os crimes tipificados pela Lei n. 13.869/2019 são considerados próprios, ou seja, só podem ser praticados por agentes públicos, conforme estabelecido pelo artigo 2º da referida lei. Apesar disso, admite-se o concurso de pessoas na prática desses crimes, incluindo coautoria e participação. Isso se deve ao fato de que a condição de "agente público" é um elementar do tipo penal, comunicando-se aos demais agentes envolvidos, conforme previsto no artigo 30 do Código Penal (Brasil, 2019)

Portanto, além de criar novos tipos penais, reformar outros e aumentar as penas, a Lei de Abuso de Autoridade também estabelece sanções cíveis e administrativas, promovendo

uma maior responsabilização e controle sobre o exercício do poder público no Brasil.

2.3. A lacuna legal: Lesão Corporal e Violência Arbitrária

A promulgação da Lei n. 13.869/2019 trouxe consigo importantes reformas no que diz respeito ao crime de abuso de autoridade, revogando a legislação anterior que datava de 1965. Contudo, um ponto de debate relevante diz respeito à exclusão da tipificação específica do crime de lesão corporal no âmbito da nova lei. Esta exclusão levanta questões sobre como casos de violência física cometidos por agentes públicos devem ser tratados sob a nova legislação (Brasil, 2019).

No contexto legal brasileiro, a lesão corporal está claramente definida no Código Penal Brasileiro, especialmente nos artigos 129 a 136. Esses dispositivos estabelecem diferentes formas e graus de lesão corporal, com penas que variam conforme a gravidade do dano causado à vítima. No entanto, a ausência de uma tipificação direta da lesão corporal na Lei de Abuso de Autoridade levanta a questão de como situações de abuso físico por agentes públicos devem ser enquadradas e julgadas (Brasil, 1940).

Um ponto de interesse nessa discussão é o artigo 322 do Código Penal, que trata da violência arbitrária. Este dispositivo penaliza condutas de agentes públicos que, no exercício de

suas funções ou em razão delas, praticam violência física injusta e desnecessária contra outrem. A aplicação deste artigo pode ser uma alternativa viável para casos em que agentes públicos cometem lesões corporais contra cidadãos sem justificativa legal adequada (Brasil, 1940).

A violência arbitrária, conforme prevista no artigo 322 do Código Penal, abrange situações em que há o uso injustificado de força física ou violência por parte de agentes públicos, indo além dos limites legais do exercício de suas funções. Essa norma visa coibir abusos e proteger os direitos dos cidadãos contra atos de violência desnecessária por parte das autoridades. (BRASIL, 1940)

Portanto, embora a Lei de Abuso de Autoridade não tipifique diretamente a lesão corporal, o artigo 322 do Código Penal pode ser utilizado como um mecanismo jurídico para responsabilizar agentes públicos que cometem violência física arbitrária. Esta abordagem não apenas preenche uma lacuna legal deixada pela exclusão da lesão corporal na nova lei, mas também reforça a proteção dos direitos individuais frente ao exercício abusivo do poder estatal (Brasil, 1940).

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As considerações finais sobre a interseção entre a legislação de abuso de autoridade e o crime de lesão corporal destacam a complexidade e a importância de garantir um equilíbrio adequado entre o exercício legítimo do poder estatal e a proteção efetiva dos direitos individuais dos cidadãos.

A Lei de Abuso de Autoridade (Lei n. 13.869/2019) representa um avanço significativo ao estabelecer mecanismos mais rigorosos para prevenir e reprimir abusos cometidos por agentes públicos no exercício de suas funções. Contudo, a exclusão da tipificação específica do crime de lesão corporal na nova lei abre uma lacuna que precisa ser considerada e endereçada adequadamente.

A lesão corporal é um delito previsto no Código Penal Brasileiro, com diferentes formas e gradações conforme a gravidade do dano causado à vítima. Em casos em que agentes públicos cometem lesões corporais, é essencial que haja clareza quanto à aplicação da legislação vigente. A utilização do artigo 322 do Código Penal, que trata da violência arbitrária, pode ser uma alternativa válida para responsabilizar agentes que ultrapassam os limites legais no uso da força física.

Além disso, a necessidade de assegurar que o princípio da legalidade seja respeitado pelos agentes públicos

é crucial para evitar abusos e proteger os direitos fundamentais dos indivíduos. A legislação deve garantir não apenas a punição adequada para condutas abusivas, mas também promover uma cultura de respeito aos direitos humanos e à dignidade das pessoas.

Portanto, a interseção entre a legislação de abuso de autoridade e o crime de lesão corporal destaca a importância de um sistema jurídico robusto, capaz de garantir a justiça e a equidade em todos os níveis da administração pública. A implementação efetiva dessas normativas é essencial para fortalecer a confiança da sociedade no Estado e para promover um ambiente onde os direitos individuais sejam protegidos de forma integral.

REFERÊNCIAS

Lei de Abuso de Autoridade: Lei n. 13.869, de 5 de setembro de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Código Penal Brasileiro: Brasil. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Constituição de 1934: Brasil. Constituição (1934). Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Lei n. 4.898/1965: Brasil. Lei n. 4.898, de 9 de dezembro de 1965. Dispõe sobre o Direito de Representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal, nos casos de abuso de autoridade. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4898.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Constituição de 1988: Brasil. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Lei n. 7.960/1989: Brasil. Lei n. 7.960, de 21 de dezembro de 1989. Dispõe sobre prisão temporária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7960.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Lei n. 9.296/1996: Brasil. Lei n. 9.296, de 24 de julho de 1996. Regula o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9296.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Estatuto da Criança e do Adolescente: Brasil. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Estatuto da OAB: Brasil. Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

Lei de Improbidade Administrativa: Brasil. Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos

casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.

NORONHA, E. **Direito Penal. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.**

JESUS, D. **Direito Penal. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.**

MIRABETTE, J. **Manual de Direito Penal. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2010.**

NUCCI, G. **Manual de Direito Penal. 16. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.**

MEIRELLES, H. **Direito Administrativo Brasileiro. 48. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.**

12. A PUBLICIDADE REGISTRAL COMO GARANTIA DE SEGURANÇA JURÍDICA: DESAFIOS E LIMITES À LUZ DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD)

Ana Júlia Godinho¹

Dieine Francis²

Vitor Augusto Faria Pereira³

Gabriela Amorim Paviani⁴

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. 3 A PUBLICIDADE NOS SERVIÇOS NOTARIAIS E REGISTRAIS. 4 DIÁLOGO ENTRE PUBLICIDADE E FONTES CONSTITUCIONAIS. 5 LGPD E PUBLICIDADE REGISTRAL. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

RESUMO: O princípio da publicidade desempenha um papel relevante no direito notarial e registral, promovendo a transparência das ações do Estado e garantindo segurança jurídica aos atos registrados. Neste ínterim, o estudo, por meio do método hipotético dedutivo, busca analisar a interação entre publicidade e proteção de dados pessoais, especialmente à luz da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), que impôs novos desafios e limites ao sistema registral brasileiro. Assim, investiga-se a necessidade de equilíbrio entre o acesso à informação, como previsto no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, e a proteção dos

direitos fundamentais à privacidade. De modo a destacar o papel dos serviços notariais e registrais como instrumentos que garantem a validade e a segurança jurídica dos atos, legitimando o acesso à informação por meio de mecanismos como certidões. O diálogo estabelecido entre publicidade e fontes constitucionais evidencia a necessidade de um equilíbrio que respeite tanto a transparência e a responsabilidade do Estado quanto as proteções individuais. Por fim, a análise ressalta a importância de um Estado democrático que trate a publicidade não apenas como um direito, mas como um dever do Poder Público para com a sociedade, na medida em que a efetividade do sistema registral depende da aplicação criteriosa da publicidade, ao respeitar tanto os direitos à informação quanto às salvaguardas estabelecidas pela LGPD, garantindo um ambiente jurídico que promova confiança, segurança e transparência.

¹ Acadêmica do curso de direito, Faculdade Maringá, e-mail: anajuliadoro1306@gmail.com.

² Acadêmica do curso de direito, Faculdade Maringá, e-mail: dieinefrancis@hotmail.com.

³ Acadêmico do curso de direito, Faculdade Maringá, e-mail: vit_ausgusto@gmail.com

⁴ Docente no curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Maringá. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), e-mail: gabriela.paviani@gmail.com.

Palavras-chave: Publicidade. Transparência. Estado. Proteção. Cidadãos.LGPD.

1. INTRODUÇÃO

O princípio da publicidade é fundamental no direito administrativo e notarial, funcionando como um mecanismo essencial para garantir a transparência e a segurança das relações jurídicas. Este trabalho visa explorar a intersecção entre a publicidade e as fontes constitucionais do direito notarial e registral, com ênfase especial nas disposições do artigo 5º da Constituição Federal de 1988 (CF/88).

A análise será realizada da metodologia hipotético-dedutiva, onde se propõe a hipótese de que a publicidade, ao garantir a transparência, fortalece a confiança nas instituições públicas e, conseqüentemente, a eficácia dos atos jurídicos.

A relevância da publicidade no contexto jurídico brasileiro é inegável, uma vez que ela reflete o princípio da moralidade administrativa, essencial em um Estado democrático de direito. A Constituição de 1988 consagrou a publicidade como uma diretriz fundamental, assegurando que todos têm o direito de receber informações dos órgãos públicos, conforme estipulado no inciso XXXIII do artigo 5º.

Contudo, a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)

trouxe desafios significativos ao sistema registral. O direito à privacidade e à proteção de dados pessoais, garantido pela nova legislação, parece inicialmente conflitar com o princípio da publicidade registral, que tradicionalmente assegura ampla acessibilidade às informações registradas.

Nesse contexto, o presente artigo analisa como equilibrar esses dois valores fundamentais, considerando as disposições da LGPD e a relevância da publicidade para a segurança jurídica, uma vez que os serviços registraes têm a finalidade de garantir a autenticidade, segurança e publicidade dos atos jurídicos, conforme definido no artigo 1º da Lei 8.935/94.

2. O PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

O princípio da publicidade estabelece a necessidade de que os atos administrativos sejam tornados conhecidos do público. De acordo com Eduardo Pacheco de Souza (2022), a publicidade é o fim de todos os sistemas registraes, permitindo aos cidadãos monitorar e fiscalizar as ações do Estado. Pode-se afirmar que a publicidade atua como um princípio instrumental, viabilizando o exercício de outros direitos e garantias fundamentais.

A segurança jurídica completa, abarcando tanto a segurança estática, quanto a dinâmica,

deve ser o fim almejado pela publicidade registral. O titular do direito inscrito dele não pode ser privado sem seu consentimento ou sem determinação judicial (segurança estática), e o adquirente de um direito subjetivo imobiliário deve estar a salvo de qualquer ataque por elementos que não constassem do registro por ocasião da aquisição (segurança dinâmica). A segurança no tráfico imobiliário, com a proteção daqueles que confiaram no teor dos registros, atinge-se com a publicidade registral, a permitir potencialmente o conhecimento geral do que se publica, com efeitos *erga omnes*. (De Souza, 2022, p.107)

Na esfera administrativa, conforme o inciso XXXIII do artigo 5º da Carta Magna, "todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas àquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado" (Brasil, 1988). Tal disposição reforça que o sigilo é excepcional, servindo apenas quando realmente necessário para a segurança pública ou privada, sendo, portanto, a publicidade dos atos administrativos a regra geral.

Assim, a publicidade não se limita apenas a tornar atos administrativos conhecidos, mas também a propiciar um controle social sobre a atuação estatal, permitindo um

ambiente onde a informação circula de forma transparente.

Como se infere da legislação constitucional, os serviços notariais e de registro são públicos, mas exercidos em caráter privado através da delegação, instituto de direito administrativo pelo qual a administração atribui atividade própria a um ente privado ou público (no caso, uma pessoa física). Os delegatários são particulares que, ao desempenhar funções que caberiam ao Estado, colaboram com a administração pública, sem se enquadrar na definição de funcionário público. Segundo Carvalho Filho (2008), são "colaboradores do Poder Público, muito embora não sejam ocupantes de cargo público, mas sim agentes que exercem, em caráter de definitividade, função pública sujeita a regime especial". (De Souza, 2022, p.28).

Além disso, conforme destacam autores como Hely Lopes Meirelles (1997, p.85), a publicidade é entendida como a divulgação oficial de atos administrativos que devem ser conhecidos pelo público para que possam ter efeitos externos. Portanto, garantir a efetiva publicidade não apenas promove a validade dos atos administrativos, mas também assegura um direito essencial do cidadão ao acesso à informação.

Importante ressaltar que, apesar da prevalência da publicidade, a Constituição brasileira reconhece exceções que são imprescindíveis à segurança da sociedade e do Estado.

Além disso, o caput do artigo 5º traz a cláusula geral dos direitos fundamentais, que preconiza a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, fundamentos que se complementam com a necessidade de publicidade dos atos administrativos.

A publicidade formal não é absoluta e sofre restrições nos serviços registrais quanto ao registro civil de pessoas naturais (art. 18 da Lei n. 6.015/73 – questões referentes ao nome). Na atividade notarial, há restrição no tabelionato de protestos, pois certidões de protestos cancelados só podem ser fornecidas ao próprio devedor ou por ordem judicial; quanto às demais, não há qualquer óbice, mas existe uma formalidade a ser observada: requerimento por escrito⁴ do interessado (arts. 27, § 2º, e 31 da Lei n. 9.492/97). (De Souza, 2022, p.37).

Ainda, ao inciso XXXIV do artigo 5º da CF/88, está estabelecido que “são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal” (Brasil, 1988).

Para Alexandre Mazza (2023, p. 273), os principais objetivos da publicidade são: a) exteriorizar a vontade da Administração Pública divulgando seu conteúdo para conhecimento público; b) presumir o conhecimento do ato pelos

interessados; c) tornar exigível o conteúdo do ato; d) desencadear a produção de efeitos do ato administrativo; e) dar início ao prazo para interposição de recursos; f) indicar a fluência dos prazos de prescrição e decadência; g) impedir a alegação de ignorância quanto ao conteúdo do ato; h) permitir o controle de legalidade do comportamento.

A relação entre publicidade e sigilo evidencia a necessidade de um equilíbrio dinâmico, onde a proteção do interesse público não deve anular o direito à informação. Essa relação é crucial para a efetivação de um estado democrático de direito que se compromete com a transparência

3. A PUBLICIDADE NOS SERVIÇOS NOTARIAIS E REGISTRAIS

Com relação aos serviços notariais e registrais, a publicidade é considerada a razão de ser das serventias. De acordo com o artigo 1º da Lei 8.935/94, “os serviços notariais e de registro são a organização técnica e administrativa destinada a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos”. Tal definição demonstra que a publicidade é um princípio que assegura a transparência e a acessibilidade à informação, permitindo que os cidadãos reconheçam a legalidade e a veracidade dos atos registrados.

A publicidade visa atribuir segurança às relações jurídicas, permitindo a qualquer interessado que conheça o teor do acervo das serventias notariais e registrais (com algumas restrições, que veremos no curso desta obra). Gera cognoscibilidade, no dizer de Nicolau Balbino Filho (2001), possibilitando o conhecimento dos teores dos registros e dos atos notariais. Para o efetivo conhecimento, exige-se a atitude do interessado em conhecer o que se dá à publicidade (publicidade formal, que se concretiza pela expedição de certidões). (De Souza, 2022, p.37).

Os notários e registradores possuem fé pública, como estabelecido no artigo 3º da Lei 8.935/94, o que significa que suas assinaturas e atos são considerados autênticos e têm presunção de veracidade. A fé pública é um mecanismo de proteção ao cidadão, pois confere confiabilidade aos documentos e informações que são formalizados nas serventias. Além disso, os registros públicos, previstos pela Lei nº 6.015/73, dão publicidade aos atos ali contidos, garantindo que somente atos devidamente registrados possam produzir efeitos perante terceiros.

A publicidade nos serviços notariais também se reflete na normatização acerca do fornecimento de certidões. O caput do art. 19 da Lei nº 6.015/73 estabelece que "a certidão será lavrada em inteiro teor, em resumo, ou em relatório, conforme quesitos, e

devidamente autenticada pelo oficial ou seus substitutos legais, não podendo ser retardada por mais de 5 (cinco) dias." Essa previsão torna evidente que o prazo para a emissão de certidões é de cinco dias úteis, um aspecto que, embora tenha sua importância, já foi alvo de críticas quanto à clareza da redação legislativa.

Ademais, o artigo 20 desse mesmo diploma legal ressalta que, caso ocorra recusa ou retardamento na expedição da certidão, o interessado tem o direito de reclamar ao CNJ – a qual tomará as providências cabíveis, incluindo, se for o caso, a aplicação de penalidades disciplinares ao oficial responsável. Assim, a legislação não só reforça o direito à publicidade, como também garante mecanismos de responsabilização para assegurar sua efetividade.

O papel da publicidade nos serviços notariais e registrais é essencial. Conforme Eduardo Pacheco de Souza (2022, p. 39), no campo das atividades de notários e registradores, a publicidade traz segurança jurídica na medida em que garante eficácia ao ato levado a registro, promovendo a libertação dos registros.

4. DIÁLOGO ENTRE PUBLICIDADE E FONTES CONSTITUCIONAIS

O diálogo entre o princípio da publicidade e as fontes constitucionais

pode ser observado na maneira como a Constituição estabelece direitos e liberdades fundamentais. O artigo 5º, além de garantir o direito à informação, proporciona uma série de direitos que contribuem para a construção de um Estado democrático e transparente. Os direitos, como o habeas data e o mandado de segurança, são ferramentas que permitem ao cidadão contestar a falta de transparência e buscar informações que lhe são devidas.

A publicidade, princípio constitucional e requisito de eficácia dos atos estatais em geral, é elemento essencial da transparência¹⁹³. Os cidadãos, os órgãos de defesa da sociedade e o Poder Legislativo têm o direito/dever/poder de acesso a dados, fatos e informações que permitam a participação crítica no debate público, bem como o controle social, judicial e político da administração e dos agentes públicos¹⁹⁴. Importante assinalar que a publicidade exigida pela Constituição é a que atende ao interesse público, sendo vedada a que se destine à "promoção pessoal" (Barroso, 2023, p.1038).

Neste contexto, a publicidade não é apenas uma questão de direito ao acesso à informação, mas também de responsabilização do Estado. O princípio da publicidade, ao ser aplicado de forma rigorosa, assegura que os cidadãos possam conhecer as razões que fundamentam as decisões administrativas, garantindo não apenas

a transparência, mas também a possibilidade de recorrer a mecanismos de defesa dos seus direitos.

5. LGPD E PUBLICIDADE REGISTRAL

A promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) representou um marco no ordenamento jurídico brasileiro, estabelecendo direitos e deveres relacionados ao tratamento de dados pessoais. No entanto, a implementação de suas disposições no sistema registral, que desempenha uma função pública essencial para a segurança jurídica, suscitou importantes questionamentos.

O princípio da publicidade registral, inerente à atividade notarial e registral, parece, à primeira vista, conflitar com os direitos de privacidade garantidos pela LGPD. Nesse contexto, surgem questões centrais: como conciliar o direito à proteção de dados pessoais com a publicidade inerente aos registros públicos? Quais são os limites e os desafios para os registradores e tabeliães em garantir essa conciliação?

O sistema registral brasileiro é regido por princípios que garantem sua funcionalidade e segurança jurídica, sendo a publicidade um dos mais relevantes. Esse princípio assegura que os atos registrados sejam acessíveis ao público, permitindo a consulta de informações necessárias à formalização de negócios e à proteção de direitos. No

entanto, a publicidade ampla pode entrar em conflito com a proteção de dados pessoais, especialmente diante da possibilidade de divulgação de informações sensíveis.

A Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973) estabelece que os registros devem ser acessíveis para proteger interesses de terceiros, garantindo transparência. Contudo, a LGPD, ao introduzir limites ao tratamento de dados pessoais, exige que os operadores de registros públicos ajustem suas práticas para evitar abusos e proteger os direitos dos titulares de dados (Almeida, 2022, p. 40).

Um dos principais desafios consiste em equilibrar a publicidade dos registros com os direitos dos titulares de dados à privacidade e à autodeterminação informativa. Por exemplo, registros de imóveis e atos civis de pessoas naturais contêm dados pessoais que, se mal utilizados, podem gerar prejuízos aos titulares.

A LGPD exige que o tratamento de dados pessoais seja realizado com base em fundamentos legais, como o cumprimento de obrigação legal ou regulatória, mas ainda assim impõe restrições à sua exposição indiscriminada. Outro aspecto é a exigência de que o tratamento de dados esteja vinculado a uma finalidade legítima e específica.

No sistema registral, vários dados são coletados sem o consentimento direto dos titulares, o que, embora permitido pela LGPD em casos de interesse público, pode gerar interpretações conflitantes, de modo que este cenário reforça a necessidade de delimitar claramente a finalidade do uso das informações.

Nesta senda, a LGPD sugere a adoção de medidas técnicas para proteger os dados pessoais, como a anonimização, quando possível. No entanto, a anonimização completa de informações registradas pode comprometer a funcionalidade do sistema, que depende da identificação clara dos titulares para garantir a eficácia dos registros. Além disso, há o desafio de implementar mecanismos de segurança robustos para evitar vazamentos e acessos não autorizados.

A publicidade no direito registral, tradicionalmente ampla, precisa ser ajustada a essa abordagem principiológica que prioriza a proteção de dados pessoais. Por exemplo, ao emitir uma certidão que contenha informações sobre o patrimônio de um indivíduo, o registrador deveria avaliar se o pedido atende a uma finalidade legítima, como a verificação de dados para fins de uma transação imobiliária (Soares, 2023.p.129).

Contudo, sem a exigência de demonstração do interesse específico pelo solicitante, essas informações

podem ser acessadas por terceiros com intenções inadequadas, como a espionagem patrimonial ou a prática de fraudes. Imagine um cenário em que uma pessoa utiliza informações de registro para planejar crimes, como extorsão ou furto, sem que o titular sequer tenha ciência de que seus dados foram consultados (Soares, 2023.p.129).

Antes da edição do Provimento nº 134/22 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o papel do registrador era limitado à análise formal do pedido, com a possibilidade de emitir apenas uma nota devolutiva caso identificasse inconsistências.

A prática, embora funcional, não era suficiente para proteger efetivamente os dados pessoais dos titulares. Por exemplo, ao atender um pedido de certidão, o registrador não tinha mecanismos para exigir que o solicitante justificasse o uso das informações ou verificasse a legalidade de sua intenção. Tal realidade criava brechas significativas para o uso abusivo de dados, como no caso de investigações informais conduzidas por particulares ou empresas, que podiam acessar informações sensíveis sem qualquer controle efetivo ou responsabilidade.

Nesse sentido, o provimento veio para fortalecer o papel do registrador como um agente de proteção de dados, alinhando sua

atuação às exigências da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

Os cartórios e serviços registrais devem designar um encarregado de proteção de dados, conforme exigido pela LGPD, além da necessidade dos serviços registrais em implementar políticas claras de privacidade, treinar seus colaboradores sobre boas práticas no tratamento de dados e investir em tecnologias de proteção. Além disso, é torna-se relevante a promoção de um diálogo contínuo entre os órgãos reguladores, operadores registrais e especialistas em proteção de dados para solucionar conflitos.

6. CONCLUSÃO

O princípio da publicidade é uma pedra angular dos serviços notariais e registrais, fundamentado nas garantias constitucionais oferecidas pelo artigo 5º da CF/88. A publicidade assegura a transparência necessária para que os cidadãos exerçam seu direito à informação, promovendo a confiança nas instituições públicas e na segurança jurídica dos atos realizados.

No entanto, à luz da LGPD, a publicidade registral não pode mais ser vista como ilimitada ou irrestrita. A proteção de dados pessoais e a autodeterminação informativa exigem que o acesso às informações registradas seja criterioso e compatível

com as finalidades legítimas para as quais foram coletadas e armazenadas.

A análise realizada evidencia que a publicidade deve ser temperada por um conjunto de salvaguardas que respeitem os direitos fundamentais à privacidade e à proteção de dados, sem comprometer a funcionalidade essencial do sistema registral. A implementação do Provimento nº 134/22 do CNJ é um passo importante nesse sentido, pois permite aos registradores exercer um papel mais ativo na proteção de dados pessoais, alinhando sua atuação às exigências contemporâneas.

Portanto, o equilíbrio entre publicidade e privacidade é essencial para que o sistema registral brasileiro continue a cumprir sua função de segurança jurídica, garantindo que o acesso às informações seja realizado de maneira justa, transparente e em conformidade com os direitos constitucionais e infraconstitucionais. Esse desafio deve ser enfrentado por meio de políticas públicas, treinamento contínuo dos operadores registrares e um diálogo constante entre os atores envolvidos no sistema. A convergência entre transparência e proteção de dados é, assim, um passo fundamental para a construção de um ambiente jurídico moderno e democrático.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. **Publicidade e teoria dos registros**. 2. ed. São Paulo: Almedina, 2022.

BRASIL. **Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 19 ago. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **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: 19 ago. 2024.

BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça. Provimento nº 134, de 24 de agosto de 2022**. Estabelece medidas a serem adotadas pelas serventias extrajudiciais em âmbito nacional para o processo de adequação à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Brasília, DF: CNJ, 2022e. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4707>. Acesso em: 19 ago. 2024.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 1997

SOARES, Thyago Ribeiro. **Publicidade registral e centrais eletrônicas nacionais de cartórios: uma análise à luz do direito fundamental à proteção de dados e à autodeterminação informativa no Brasil**. 2023. 149 f. Dissertação (Mestrado Acadêmico em Direito Constitucional) - **Instituto Brasileiro de Ensino**,

Desenvolvimento e Pesquisa,
Brasília, 2023.

SOUZA, Eduardo Pacheco Ribeiro de.
**Noções Fundamentais de Direito
Registral e Notarial.** 3. ed. São Paulo:
SaraivaJur, 2022.

13. A VIOLÊNCIA ESTRUTURAL E SUAS IMPLICAÇÕES NO DESENVOLVIMENTO INFANTIL

Caroline Martins Alcamim¹
Gabriela Amorim Paviani²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONCEITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA ESTRUTURAL. 3 PERSPECTIVAS DA VIOLÊNCIA ESTRUTURAL, VULNERABILIDADE E ASPECTO JURÍDICO. 4 CONSEQUÊNCIAS DA VIOLÊNCIA ESTRUTURAL NO DESENVOLVIMENTO. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

Resumo: O presente trabalho aborda a violência estrutural e suas implicações no desenvolvimento infantil, destacando de que forma as desigualdades sociais e econômicas se perpetuam por meio de estruturas institucionais e culturais. Utilizando uma abordagem teórico-analítica fundamentada em autores como Johan Galtung e Milton Santos, e a aplicação do método lógico dedutivo, o estudo explora os fatores que contribuem para a perpetuação dessa forma de violência, como pobreza, exclusão social e desigualdade de acesso a direitos básicos. A hipótese central é que a violência estrutural impacta diretamente o desenvolvimento integral das crianças, afetando suas oportunidades de crescimento físico,

cognitivo e emocional. O estudo conclui que a superação dessa violência requer políticas públicas abrangentes que promovam igualdade de oportunidades e inclusão social.

Palavras-chave: Violência estrutural; vulnerabilidade; desenvolvimento infantil.

1. INTRODUÇÃO

A violência estrutural, conceito formulado por Johan Galtung, é uma forma de violência que se manifesta de maneira indireta e sistêmica, por meio das desigualdades existentes nas estruturas sociais. Diferente da violência direta, que é visível e tem um perpetrador específico, a violência estrutural está entranhada nas instituições e normas que moldam a sociedade, resultando em uma distribuição desigual de recursos e oportunidades

No contexto infantil, esse tipo de violência limita o acesso das crianças a direitos fundamentais, como educação, saúde e moradia,

¹ Acadêmica do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade Maringá.

² Docente no curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Maringá. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), e-mail: gabriela.paviani@gmail.com.

perpetuando ciclos de pobreza e exclusão.

Nesta senda, o presente artigo analisa as consequências da violência estrutural no desenvolvimento infantil, focando nas dificuldades enfrentadas por crianças de famílias em situação de vulnerabilidade social. A análise considera a hipótese de que essas barreiras não apenas limitam as oportunidades dessas crianças, mas também afetam seu bem-estar físico, emocional e psicológico de forma duradoura.

2. CONCEITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA ESTRUTURAL

A violência estrutural diz respeito a uma forma de violência que não se manifesta por meio de agressões físicas ou psicológicas explícitas, mas sim por meio de estruturas sociais desiguais que perpetuam a marginalização e a exclusão de determinados grupos sociais. Diz respeito a uma forma de opressão que se instala nas normas, nas instituições e nas práticas culturais de uma sociedade, de tal forma que parece natural e legítima., contudo os seus efeitos são destrutivos e podem ser tão graves quanto os da violência direta.

Johan Galtung (1998), pioneiro na formulação desse conceito, define a violência estrutural como aquela presente nas desigualdades sistemáticas de poder, recursos e oportunidades que impedem a

realização plena da dignidade humana e do desenvolvimento das potencialidades individuais. Em outras palavras, a violência estrutural ocorre quando as estruturas de uma sociedade distribuem desigualmente os recursos essenciais à vida, como educação, saúde, habitação e emprego, criando barreiras que limitam o desenvolvimento de determinados grupos ou indivíduos.

Vale enfatizar que no centro desse fenômeno estão três fatores principais: pobreza, desigualdade e exclusão social. Esses elementos não operam de forma isolada; pelo contrário, estão intimamente interconectados, formando um ciclo vicioso que afeta profundamente os indivíduos e as comunidades que se encontram à margem da sociedade. A pobreza priva as pessoas de acesso a bens e serviços essenciais; a desigualdade cria e reforça hierarquias que impedem a mobilidade social; e a exclusão social mantém essas populações fora do escopo de participação ativa nos processos políticos, econômicos e culturais. (Galtung, 1998, p.85).

A pobreza é um dos fatores mais evidentes na geração e perpetuação da violência estrutural. Definida como a incapacidade de acessar bens e serviços básicos, tais quais: alimentação, moradia, saúde e educação, a pobreza não se restringe a uma questão meramente econômica, portanto, suas implicações vão além da

carência de recursos financeiros, alcançando esferas mais amplas do desenvolvimento humano e da dignidade da pessoa (Albuquerque, 1993, p.61).

As metrópoles do Terceiro Mundo refletem uma nova lógica territorial, integrando dimensões econômicas, políticas, sociais e geográficas, que correspondem a um novo momento histórico. Nesse espaço, emergem resultados contraditórios de um processo de modernização que, ao mesmo tempo, traz consigo novas formas de atraso. Ocorre uma expansão da pobreza, paralelamente à modernização das atividades, resultando em uma "involução metropolitana" (Santos, 1994, p.76). Embora haja crescimento, este vem acompanhado de baixos rendimentos médios e do aumento de empregos mal remunerados, o que impacta negativamente as condições de vida de grande parte da população.

A modernização da produção industrial, representada pelas multinacionais e conglomerados, e a modernização da agricultura, de modo geral, induzem à queda do emprego nesses setores e ao êxodo rural e, conseqüentemente, ao aumento da população urbana, com o desenvolvimento das grandes cidades. (Santos, 1994, p.94).

A pobreza, enquanto condição estrutural, gera um ciclo de privação que impede que os indivíduos e suas

famílias rompam com a marginalização social. Crianças nascidas em famílias hipossuficientes, por exemplo, têm menos acesso à educação de qualidade, o que diminui suas chances de alcançar melhores oportunidades de emprego no futuro. Tal ciclo é reforçado por sistemas de saúde ineficazes e habitações inadequadas, que comprometem a capacidade dessas pessoas de melhorar suas condições de vida.

No contexto da violência estrutural, a pobreza não é apenas uma consequência, mas também uma causa que perpetua a desigualdade. A pobreza impede o acesso à justiça, à participação política e à mobilidade social, resultando em uma situação em que aqueles que estão no topo da estrutura social acumulam mais riqueza e poder, enquanto aqueles na base lutam para sobreviver, de modo que essa realidade coloca os pobres em uma posição de vulnerabilidade constante, não apenas em termos econômicos, mas também psicológicos e sociais. (Kohut, 1990, p.18).

Os impactos da pobreza são amplamente sentidos nas áreas urbanas e rurais, ao passo que nas grandes cidades, as favelas e periferias urbanas abrigam milhões de pessoas que vivem em condições de extrema precariedade, muitas vezes sem acesso a serviços básicos de saneamento, segurança e transporte. Nas áreas

rurais, o acesso a oportunidades de trabalho, educação e saúde é frequentemente limitado, criando um ciclo de dependência e marginalização que afeta gerações. As populações que vivem nessas condições são particularmente suscetíveis a outras formas de violência, como o tráfico de drogas, o trabalho infantil e a exploração sexual, todas amplificadas pela condição de pobreza. (Cruz Neto, Moreira, 1999, p.35).

A desigualdade é outro fator fundamental que gera e sustenta a violência estrutural. No âmbito econômico, a desigualdade se manifesta por meio da concentração de riqueza e renda nas mãos de uma minoria, enquanto a maioria da população enfrenta dificuldades para acessar os bens necessários à sobrevivência e ao desenvolvimento. No entanto, a desigualdade não é apenas econômica, na medida em que ela pode ser social, racial, de gênero ou regional, refletindo diferenças de tratamento e oportunidades baseadas em preconceitos estruturais e históricos. (Frank, 1980, p.29-30).

As diferenças econômicas são amplamente consideradas como um dos principais fatores geradores de exclusão social e marginalização. Um país pode ter uma economia próspera, mas se essa prosperidade não for distribuída de maneira justa, a violência estrutural persistirá. Em sociedades

profundamente desiguais, as oportunidades de mobilidade social são limitadas, e as pessoas que nascem em circunstâncias desfavoráveis raramente conseguem mudar suas condições de vida. A concentração de riqueza em uma pequena elite gera uma distância significativa entre ricos e pobres, o que aumenta o conflito social e a insatisfação coletiva. (Frank, 1980, p.29-30).

Sobre as alterações do capital porquanto a progressão das inovações, ponderam Paviani, Fabris e Oliveira:

Com a evolução do capitalismo e o avanço da tecnologia pode-se observar inúmeras alterações sociais e econômicas ocorridas contemporaneamente. A estrutura empresarial, o modo de produção e do consumo, a publicidade, a forma de labor humano, as relações sociais sofreram mudanças significativas nos últimos anos. (2021, p.445).

A violência é uma parte intrínseca do capitalismo, uma vez que esse sistema está baseado na divisão de classes sociais. No entanto, ela não deve se limitar em apenas à questão da desigualdade social.

A violência estrutural não se reduz à distribuição inadequada dos recursos disponíveis que impede a satisfação das necessidades básicas da maioria; além disso, a violência estrutural exige o ordenamento da desigualdade opressiva por meio de uma legislação que ampara os mecanismos de distribuição

social da riqueza e que produz uma força coercitiva que obriga a maioria a respeitar tais mecanismos (MARTÍN -BARÓ, 2012, p. 402).

No contexto da educação, a desigualdade é particularmente nociva. Crianças de famílias de baixa renda ou de minorias frequentemente frequentam escolas com menos recursos, professores mal remunerados e infraestrutura inadequada. Essa disparidade no acesso à educação de qualidade perpetua o ciclo de desigualdade, pois limita as chances de essas crianças competirem de forma justa no mercado de trabalho e terem acesso a oportunidades que lhes permitam superar a condição de vulnerabilidade em que nasceram.

Em suma, a desigualdade não é apenas um fenômeno econômico; ela permeia todas as esferas da vida social. Sua persistência cria as condições ideais para a perpetuação da violência estrutural, uma vez que restringe o acesso a direitos básicos e impede a criação de uma sociedade verdadeiramente equitativa e justa.

3. PERSPECTIVAS DA VIOLÊNCIA ESTRUTURAL, VULNERABILIDADE E ASPECTO JURÍDICO.

A exclusão social é um fenômeno ligado à violência estrutural, e está relacionada à impossibilidade de determinados grupos participarem plenamente das atividades econômicas,

sociais, culturais e políticas de uma sociedade. Diferentemente da desigualdade, que se refere à distribuição desigual de recursos, a exclusão social trata da privação de participação, o que significa que certos grupos são sistematicamente impedidos de se integrar à sociedade de forma equitativa.

Os grupos mais afetados pela exclusão social incluem minorias étnicas e raciais, mulheres, imigrantes, pessoas com deficiência e pessoas LGBTQIA+. A exclusão social ocorre de várias formas, desde a discriminação no local de trabalho até a falta de representação política e a invisibilidade nos espaços de poder e decisão. O efeito cumulativo dessa exclusão é a manutenção de uma estrutura social que oprime e marginaliza essas populações, negando-lhes a oportunidade de viver com dignidade e participar ativamente da sociedade. (Farias, 2012, p.18).

A exclusão social tem efeitos sobre o desenvolvimento humano, radiando-se na falta de acesso a emprego, educação e saúde, privação dos indivíduos da possibilidade de melhorar suas condições de vida, resultando em um ciclo de pobreza e marginalização que pode durar gerações. Além disso, a exclusão social frequentemente está ligada a outros fatores, como a violência direta e a criminalização da pobreza. Em muitos

casos, indivíduos que vivem à margem da sociedade são vítimas de violência policial, exploração econômica e discriminação institucional, ampliando ainda mais o fosso entre eles e o restante da população. (Farias, 2012, p.18).

Um exemplo de invisibilidade da violência estrutural é a falta de acesso à educação de qualidade para crianças em comunidades de baixa renda. Embora não seja uma agressão direta, a privação de educação de qualidade compromete o futuro dessas crianças e limita suas oportunidades, reproduzindo ciclos de pobreza e exclusão.

Diferentemente da violência direta, que pode ser atribuída a um indivíduo ou grupo de indivíduos que praticam atos de agressão, a violência estrutural não tem um perpetrador claro, ela é o produto das estruturas sociais e, por isso, é impessoal. A impessoalidade significa que os danos causados pela violência estrutural não podem ser facilmente atribuídos a uma única pessoa ou entidade, mas sim ao funcionamento de todo um sistema social. (Soulet, 2000, p. 15)

No campo jurídico, essa impessoalidade dificulta a responsabilização, uma vez que a violência estrutural não é cometida por uma pessoa específica, mas por políticas e práticas que são sistematicamente prejudiciais a

determinados grupos. Isso exige uma abordagem mais abrangente para lidar com a questão, que inclui a reforma institucional e a criação de políticas públicas que visem à promoção da equidade.

A violência estrutural tende a ser contínua e persistente, pois está enraizada em padrões culturais, sociais e econômicos que se reproduzem ao longo do tempo. A discriminação racial, a exclusão econômica e a desigualdade de gênero, por exemplo, são formas de violência estrutural que se perpetuam de geração em geração, criando uma barreira histórica para o progresso de determinados grupos. (Soulet, 2000, p. 15-16).

Esse caráter de perpetuação pode ser observado na forma como a pobreza é transmitida entre gerações em muitas sociedades. Crianças que nascem em famílias pobres têm menos acesso a recursos educacionais, oportunidades de emprego e serviços de saúde, perpetuando o ciclo de pobreza e exclusão. Assim, a violência estrutural é também uma violência intergeracional, afetando não apenas o presente, mas o futuro de milhões de indivíduos. (Soulet, 2000, p. 15-16).

Na perspectiva jurídica, a violência estrutural é uma das principais causas da violação de direitos humanos, uma vez que afeta diretamente a distribuição de bens jurídicos como o direito à vida, à saúde,

à educação e à dignidade. Ela é frequentemente invisível, o que a torna mais difícil de ser identificada e combatida. No entanto, sua presença é sentida por milhões de pessoas ao redor do mundo, especialmente por aqueles que estão à margem da sociedade, como pobres, minorias raciais, imigrantes e pessoas com deficiência.

A violência estrutural, em sua essência, é uma violação direta de direitos fundamentais, tais quais: o direito à dignidade, à igualdade, à saúde, à educação e ao trabalho. Ao negar o acesso a esses direitos de maneira equitativa, as estruturas sociais e econômicas criam uma forma de opressão que impossibilita o pleno desenvolvimento humano. A negação do direito à saúde, por exemplo, que se manifesta na falta de atendimento médico adequado em regiões pobres, é uma forma de violência estrutural que contribui para a morte prematura de milhares de pessoas todos os anos.

No contexto do direito, a violência estrutural apresenta um desafio significativo, pois ela exige não apenas a criação de normas jurídicas que reconheçam esses direitos, mas também políticas públicas efetivas que garantam sua concretização.

4. CONSEQUÊNCIAS DA VIOLÊNCIA ESTRUTURAL NO DESENVOLVIMENTO

O ambiente de violência estrutural leva à internalização de

sentimentos, tais quais a impotência e desvalorização, os quais detêm a capacidade de afetar a autoestima e a percepção de autoeficácia das crianças. Tais sentimentos, quando prolongados, podem resultar em comportamentos de risco e dificuldades em estabelecer relacionamentos saudáveis na vida adulta.

Ademais, essa tipologia de violência afeta diretamente a saúde física, mental e até educacional das crianças. O acesso limitado a serviços de saúde leva a diagnósticos tardios e tratamentos inadequados, aumentando o risco de doenças crônicas. No aspecto mental, crianças que vivem em condições de exclusão social tendem a apresentar maiores índices de ansiedade e depressão, devido à insegurança constante e à falta de perspectiva de melhoria de vida, caracterizando aspectos atinentes a vulnerabilidade.

A falta de acesso a serviços de saúde impacta diretamente o desenvolvimento físico e mental de crianças em situação de vulnerabilidade. A ausência de cuidados preventivos e terapias adequadas leva muitas dessas crianças a sofrer de doenças evitáveis ou tratáveis, prejudicando o desenvolvimento cognitivo e emocional.

A vulnerabilidade infantil pode ser compreendida como uma condição em que crianças e adolescentes estão

expostos a riscos que comprometem seu desenvolvimento em diversas dimensões, como a física, emocional, social e psicológica. Entre os fatores que contribuem para essa vulnerabilidade estão a pobreza extrema, a falta de acesso à educação, a negligência, os abusos físicos e emocionais, e a discriminação racial ou de gênero (Silva, 2015, p. 14).

Crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade são particularmente afetados pela violência estrutural, enfrentando dificuldades para acessar serviços essenciais, como educação, saúde e assistência social, o que limita significativamente suas oportunidades de desenvolvimento. Além disso, a violência estrutural pode potencializar outras formas de violência direta, como abuso e negligência, ao criar um ambiente propício à perpetuação dessas práticas. (Boulding, 1981, p. 36)

No contexto da infância, a violência estrutural impacta especialmente crianças e adolescentes que vivem em condições de pobreza, marginalização e discriminação. Esses jovens frequentemente pertencem a minorias étnicas, famílias de baixa renda ou são migrantes, enfrentando barreiras ao acesso a uma educação de qualidade, cuidados de saúde e oportunidades de lazer e desenvolvimento (Aberastury; Knobel, 1992, p. 72).

A exclusão do sistema educacional é uma das manifestações mais comuns da violência estrutural. Crianças que crescem em lares pobres ou em ambientes familiares desestruturados muitas vezes têm dificuldade em frequentar a escola, seja por precisarem trabalhar para contribuir com a renda familiar, seja por falta de apoio doméstico para o acompanhamento escolar. A privação educacional perpetua o ciclo de pobreza e marginalização, aumentando o risco de exposição a formas diretas de violência, como exploração do trabalho infantil, tráfico humano e abuso sexual (Aberastury; Knobel, 1992, p. 72).

Além disso, a falta de acesso a serviços de saúde impacta diretamente o desenvolvimento físico e mental de crianças em situação de vulnerabilidade. A ausência de cuidados preventivos e terapias adequadas leva muitas dessas crianças a sofrer de doenças evitáveis ou tratáveis, prejudicando o desenvolvimento cognitivo e emocional.

. A falta de políticas públicas eficazes que apoiem essas famílias contribui para a continuidade de situações de abuso e negligência (Aberastury; Knobel, 1992, p. 98). Para combater os efeitos da violência estrutural no desenvolvimento infantil, é imprescindível a implementação de políticas públicas que assegurem o

acesso igualitário a recursos e serviços essenciais.

Programas de assistência social, educação inclusiva e acesso a serviços de saúde são fundamentais para romper o ciclo de vulnerabilidade. Além disso, políticas que promovam o desenvolvimento comunitário, como investimentos em infraestrutura e segurança, ajudam a criar um ambiente propício para o crescimento saudável das crianças.

5. CONCLUSÃO

As implicações da violência estrutural no desenvolvimento infantil são profundas e multifacetadas, abrangendo desde limitações educacionais e de saúde até impactos na formação emocional e social das crianças.

Desta forma, o presente artigo reforça a importância de reconhecer essa forma de violência como uma violação de direitos fundamentais e como um fator determinante que afeta o ciclo de vida das populações mais vulneráveis.

A superação desses desafios requer a implementação de políticas públicas que não apenas mitiguem os sintomas, mas também ataquem as raízes da desigualdade e da exclusão social.

É fundamental que a sociedade civil e as instituições governamentais trabalhem em conjunto para promover

ações que garantam a igualdade de acesso a recursos e serviços básicos, visando romper o ciclo da violência estrutural e permitir que todas as crianças desenvolvam seu potencial de maneira plena.

REFERÊNCIAS

- ABERASTURY, Arminda; KNOBEL, Mauricio, *Adolescência normal*, Porto Alegre, Artes Médicas, 1992.
- BAUMBACH, Rudinei; TRINDADE, Alexsandro Silva. **Inteligência Artificial E Direito**.
- BOULDING, Elise, **Las Mujeres y la Violencia, in La Violencia y Sus Causas**, p. 265-279, Editorial UNESCO, Paris, 1981.
- FARIAS, José Almir. Prática Urbanística e Diversidade Sexual: Pode o urbanismo contribuir para a emancipação LGBT nos espaços da cidade. In. **REVISTA ADVIR: Diversidade Sexual e Universidade**. Rio de Janeiro: ASDUERJ, 2012.
- FRANK, André G. **Acumulação dependente e subdesenvolvimento**. São Paulo: Brasiliense, 1980.
- GALTUNG, Johan. **Direitos humanos: uma nova perspectiva**. São Paulo: Piaget, 1998.
- KOHUT, J. et al. **A nova face da pobreza**. O Correio da Unesco, ano 27, n. 5, p. 17-19, mai. 1999.
- MARTÍN -BARÓ, Ignacio. **Acción y ideología: psicología social desde Centro América**. San Salvador: UCA, 2012.
- OLIVEIRA, Paulo Eduardo Vieira de; PAVIANI, Gabriela Amorim; SOUZA, Raíssa Fabris de. Trabalho infantil dos youtubers mirins. In: PAVIANI, Gabriela Amorim; PAIANO, Daniela Braga; PAVÃO, Juliana Carvalho (orgs.). **Estatuto da Criança e do**

Adolescente: uma homenagem aos seus 30 anos. Londrina, PR: Thoth, 2021. p. 435-450.

SANTOS, Milton. **Por uma economia política da cidade.** São Paulo: Hucite, 1994.

SILVA, Daniel Ignacio da; VERÍSSIMO, Maria De La Ó Ramallo; MAZZA, Verônica de Azevedo. **Vulnerabilidade no desenvolvimento infantil: influência das políticas públicas e programas de saúde**, *Journal of Human Growth and Development*, v. 25, n. 1, p. 11-18, 2015, Disponível em: <https://doi.org/10.7322/jhgd.96760>. Acesso em: 12 out. 2024.

14. A VULNERABILIDADE DA VÍTIMA NO CRIME DO ART. 217-A

Thuany Alana Nunes Da Silva
Wilson Euclides Guazzi Massali

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 DIGNIDADE SEXUAL. 2.1 Históricos da Dignidade Sexual 2.2 Crimes Contra a Dignidade Sexual 2.3 Fundamentos constitucionais da Dignidade Sexual 2.4 A dignidade sexual no código penal 3 O CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL 3.1 Conceito 3.2 Elementos do tipo penal 3.3 Sujeito passivo do crime 3.3.1 O menor de 14 anos de idade 3.3.2 O enfermo ou deficiente mental 3.3.3 O impossibilitado de oferecer resistência 4 A PRESUNÇÃO DE VULNERABILIDADE DO MENOR DE 14 ANOS 4.1 O cenário jurídico anterior a lei nº 12.015 de 2009 4.2 Presunção de vulnerabilidade hoje: absoluta ou relativa 4.3 Posição dos tribunais 5 CONCLUSÃO REFERÊNCIAS

RESUMO: O estudo elencou a problemática acerca do caráter absoluto ou relativo da vulnerabilidade, no tocante às vítimas menores de catorze anos e o confronto entre o princípio da culpabilidade e a responsabilização penal objetiva. A lei n. 12.015/2009 extinguiu a figura da “presunção de violência”. Assim este estudo parte da hipótese afirmativa de que a mudança que introduziu o tipo penal “estupro de

vulnerável” (artigo 217-A do Código Penal) ao invés de colocar fim as discussões se fizeram questionar a possibilidade de relativizar a presunção de vulnerabilidade do menor frente às especificidades do caso concreto. O presente trabalho tem por objetivo geral o de analisar os aspectos e discussões acerca da vulnerabilidade das vítimas em caso de estupro de vulnerável. Busca como objetivos específicos entender a dignidade sexual e seus fundamentos constitucionais, analisar a vulnerabilidade e conceito de vulnerável com a presunção de violência (art. 224) e a vulnerabilidade instituída pela lei n. 12.015/2009, compreender sobre a lei dos crimes sexuais anteriores a mudança pela lei nº 12.015 de 2009 e avaliar acerca das mudanças da lei nº 12.015 de 2009 e verificar o estupro de vulnerável, com foco sobre a relativização de vulnerabilidade no crime de estupro de menores de catorze anos no artigo 217-A do Código Penal. Utilizaram-se a pesquisa bibliográfica e o método dedutivo, e, através da análise temática, teórica e interpretativa.

PALAVRAS-CHAVE: Estupro. Vulnerável. Relativização. Caráter. Absoluto.

ABSTRACT: The study listed the issues surrounding the absolute or relative nature of vulnerability, with regard to victims under fourteen years of age, and the confrontation between the principle of culpability and objective criminal liability. Law No. 12,015/2009 abolished the concept of “presumption of violence”. Thus, this study is based on the affirmative hypothesis that the change that introduced the criminal type “rape of a vulnerable person” (article 217-A of the Penal Code), instead of putting an end to the discussions, raised questions about the possibility of relativizing the presumption of vulnerability of the minor in light of the specificities of the specific case. The general objective of this work is to analyze the aspects and discussions surrounding the vulnerability of victims in cases of rape of a vulnerable person. Its specific objectives are to understand sexual dignity and its constitutional foundations, to analyze vulnerability and the concept of vulnerability with the presumption of violence (art. 224) and the vulnerability established by law No. 12.015/2009, to understand the law on sexual crimes prior to the change by Law No. 12.015 of 2009 and to evaluate the changes in Law No. 12.015 of 2009 and to verify the rape of vulnerable people, focusing on the relativization of vulnerability in the crime of rape of minors under fourteen years of age in Article 217-A of the Penal Code.

Bibliographic research and the deductive method were used, and through thematic, theoretical and interpretative analysis.

KEYWORDS: Rape. Vulnerable. Relativization. Character. Absolute.

1. INTRODUÇÃO

Nesta pesquisa se parte do Título VI, dentro do Código Penal, que foi conhecido anteriormente como “Crimes contra os Costumes”, transformando-se em “Crimes contra a Dignidade Sexual”, alteração esta que se resultou através da Lei nº 12.015 de 2009, trazendo maior igualdade entre homens e mulheres que possivelmente forem acometidos por qualquer espécie de constrangimento ou repressão no tocante de sua liberdade sexual. Este tema proposto está relacionado diretamente com o Direito em sua constante evolução, em especial o direito penal e como as leis se amoldam aos costumes da própria sociedade. Baseia-se em uma análise do conceito da vulnerabilidade das vítimas no crime de estupro de acordo com as jurisprudências dos tribunais brasileiros. Se busca, portanto, compreender e analisar os aspectos e discussões acerca da vulnerabilidade das vítimas em caso de estupro de vulnerável.

Além desta modificação da denominação do Título, ocorreu ainda uma fusão entre os crimes de estupro e

atentado violento ao pudor neste mesmo dispositivo, fazendo com que estes se tornassem somente um crime; e a introdução de diferentes modalidades criminosas, assim como o estupro de vulnerável. Sendo assim, este estudo vai tratar dentro da esfera penal, efetuar uma análise das mudanças na lei dos crimes sexuais promovidas pela Lei nº 12.015 de 2009 com foco sobre o estupro de vulnerável e a relativização de vulnerabilidade no artigo 217-A do Código Penal.

Se vai na pesquisa conceituar desde o abuso, os fatores que levam crianças e adolescentes a serem vítimas de abuso sexual no próprio ambiente familiar, por que de ser tão difícil a descoberta desse tipo de abuso e a punição dos seus autores até o crime de estupro e estupro de vulnerável? Pelas modificações da Lei nº 12.015 de 2009 se observou que o tipo penal autônomo do artigo 217-A substituiu o termo “presunção” pela “vulnerabilidade”.

Porém, mesmo de o preceito primário do dispositivo legal ser muito enfático ao criminalizar a conduta de: “Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos”, existem doutrinadores, (por exemplo, Nucci (2022) e Bittencourt) que por sua vez defendem a possibilidade de relativização da vulnerabilidade, ante as peculiaridades

do caso concreto, como o grau de maturidade sexual da vítima.

Dessa forma o estudo elencou a problemática acerca do caráter absoluto ou relativo da vulnerabilidade, no tocante às vítimas menores de catorze anos e o confronto entre o princípio da culpabilidade e a responsabilização penal objetiva.

A lei n. 12.015/2009 extinguiu a figura da “presunção de violência”. Assim este estudo parte da hipótese afirmativa de que a mudança que introduziu o tipo penal “estupro de vulnerável” (artigo 217-A do Código Penal) ao invés de colocar fim as discussões se fizeram questionar a possibilidade de relativizar a presunção de vulnerabilidade do menor frente às especificidades do caso concreto.

O presente trabalho tem por objetivo geral o de analisar os aspectos e discussões acerca da vulnerabilidade das vítimas em caso de estupro de vulnerável. Busca como objetivos específicos:

- I. Entender a dignidade sexual e seus fundamentos constitucionais.
- II. Analisar a vulnerabilidade e conceito de vulnerável com a presunção de violência (art. 224) e a vulnerabilidade instituída pela lei n. 12.015/2009.
- III. Compreender sobre a lei dos crimes sexuais anteriores a mudança pela lei nº 12.015 de 2009 e avaliar acerca das mudanças da lei nº 12.015 de 2009.
- IV. Verificar o estupro de vulnerável, com foco sobre a relativização de

vulnerabilidade no crime de estupro de menores de catorze anos no artigo 217-A do Código Penal.

- V. O estupro de vulnerável é uma das mais importantes inovações promovidas pela Lei 12.015/2009. Com art. 217-A, observa-se que a criminalização da conduta só se justifica perante a relevância do bem jurídico, aboliu-se a presunção de violência nos crimes sexuais, mediante a revogação do art. 224 do Código Penal. (Capez, 2024).
- VI. Os adolescentes são vulneráveis, porque falta a eles capacidade de discernimento. Além disso, o ato libidinoso praticado com doentes ou deficientes mentais que não têm discernimento sexual e com aqueles que não podem oferecer resistência é equiparado a estupro de vulnerável (Capez, 2024).

A vulnerabilidade do menor de 14 anos é a que mais gera discussão. Quanto à sua presunção, a doutrina se divide em quatro teses, quais são: a Teoria Absoluta, a Teoria Relativa, Teoria Mista e a Teoria Constitucionalista. A jurisprudência majoritária do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento no sentido de que a presunção de violência no estupro, quando a vítima não for maior de 14 anos de idade, é absoluta. A Teoria Relativa, a vulnerabilidade da vítima tem que ser comprovada, sob pena de ser desconsiderada a configuração do delito. Para essa teoria, sua experiência sexual anterior, pode relativizar a vulnerabilidade.

Na Teoria Mista, há presunção absoluta para as pessoas menores de 12 anos, relativa para as situações excepcionais, voltadas aos adolescentes, pessoas maiores de 12 anos. A Teoria Constitucionalista determina inconstitucionalidade da presunção absoluta do instituto legal por ferir a responsabilidade subjetiva. A jurisprudência majoritária do Supremo Tribunal Federal reafirmou o caráter absoluto da presunção de violência no crime de estupro contra vítima menor de catorze anos sendo irrelevantes, para tipificação do delito, o consentimento ou a compleição física da vítima. O entendimento do STJ o crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima. A discussão quanto à relativização do consentimento do menor de 14 anos encontra-se hoje superada com o advento da Lei n. 12.015/2009. Assim esta pesquisa se faz importante para elucidar e contribuir com o meio acadêmico e profissional do exercício do direito sobre as discussões atuais e jurisprudências acerca da discussão da relativização do consentimento.

Utilizaram-se a pesquisa bibliográfica e o método dedutivo, e, através da análise temática, teórica e interpretativa. Na pesquisa do presente trabalho será utilizado método

qualitativo de abordagem, que é um método de investigação científica. Portanto, o procedimento deste trabalho pauta-se em consultas bibliográficas, trazendo para a pesquisa somente doutrinas relevantes ao tema. O método de abordagem de pesquisa será dedutivo. De acordo com Mezzaroba; Monteiro (2019) a metodologia de pesquisa dedutiva analisa, primeiramente, uma informação de forma ampla para ter uma conclusão específica, utiliza da relação lógica para chegar a uma informação nova, desconhecida. Também é afirmado que é um método com alcance restrito e de difícil erro.

A pesquisa será classificada como bibliográfica, pois será verificado o ordenamento jurídico acerca do tema, doutrinas, jurisprudência. Para Mezzaroba; Monteiro (2019) a pesquisa bibliográfica ocorre por meio de livros, compilações, artigos em revistas especializadas, material encontrado na internet.

2. DIGNIDADE SEXUAL

2.1. Histórico da dignidade sexual

Observando que antes da promulgação da Lei 12.015/2009, evidenciavam que os tipos dispostos no Título VI da parte especial do Código Penal tutelavam especialmente sobre a moralidade pública, e não sobre a liberdade de escolha sexual das vítimas ou sua dignidade (Bitencourt, 2024).

Assim sendo, desde o Código Criminal do Império a dignidade sexual vivenciava uma confusão com a honra, ocasião em que esta era tratada conjuntamente com crimes como calúnia e injúria. Esta ultrapassada denominação “costumes” era referente aos hábitos, aos “bons costumes”, especialmente no âmbito sexual (Bitencourt, 2024).

No decorrer de um grande tempo, em todo o Brasil (de 1830 – Código Criminal do Império – até 2005, com a Lei 11.106), a mulher era considerada na lei penal como um objeto que se apresentava com o intuito de satisfazer os desejos do homem. Desta forma, considerando que a intenção não era a de proteger a dignidade sexual, mas sim dos costumes. Procurando assim a proteção da honra e da virgindade da mulher (Bitencourt, 2024).

Para exemplificar este momento, podemos observar, através do Código Penal de 1980, que caso a estuprada fosse prostituta ou “mulher pública”, a pena do autor deste ato teria a possibilidade de ser diminuída em até a metade ou mais, comparando ao caso em que ocorresse a prática do mesmo delito contra uma “mulher honesta”. Devemos ainda mencionar, que neste mesmo Código Penal, não teriam espaço as penas caso a vítima estivesse casada com o autor do delito, e ainda, caso o marido que mantivesse

conjunção carnal contra a vontade de sua esposa não recebia qualquer punição, levando em consideração que era um dever matrimonial da mulher proporcionar satisfação ao mesmo, em outras palavras, era entendida como uma ação regular de um direito (Bitencourt, 2024).

O referido autor ainda aponta que jamais se deve analisar a dignidade sexual através de critérios moralistas, conservadores ou religiosos, ressaltando ainda que a dignidade sexual não deve ser comparada com bons costumes sexuais (Bitencourt, 2024).

Neste sentido, em todos os códigos penais do Brasil, a mulher incessantemente foi compreendida como sendo inferior ao homem no contexto intelectual, até mesmo porque, assim evidencia Cabette (2020), apresentando que o universo feminino ainda unicamente estava focado no trabalho doméstico e no papel de ser reprodutora, havendo assim, uma legislação penal que se fundamentava na hierarquia entre os sexos e na instituição do patriarcado. Sem considerar então a liberdade da mulher, sendo esta no contexto de sua vida em sociedade, ou também em sua vida pessoal, aí compreendida a liberdade sexual.

Ainda para exemplificar esta inferioridade feminina, podemos ressaltar o texto apresentado pelo artigo

278 do Código Penal de 1890, evidenciando que *“induzir mulheres, quer abusando de sua fraqueza ou miséria, quer constrangendo-as por intimidações ou ameaças [...]”*.

Já as palavras de Barreto (2015) apontam que “a soberania patriarcal”, o que acontecia nos processos de “crimes contra os costumes” se apresentava como uma inversão do ônus da prova, considerando que a vítima é quem ia atrás da justiça fazendo o requerimento do julgamento de seu agressor, normalmente acabava sendo ela mesma que recebia um “julgamento” por sua vida pregressa, por meio da visão patriarcal da lei, observando que unicamente o réu seria julgado culpado nas situações onde fosse a mulher considerada honesta.

Ademais, a vítima normalmente tinha a sua vida toda averiguada através da realização de inquéritos policiais e processos, com o objetivo de obter informações sobre a sua moralidade e a sua resistência. A palavra da vítima não tinha qualquer valor caso essa não fosse corroborada através dos outros meios de provas (Barreto, 2015).

As mulheres estereotipadas como desonestas do ponto de vista da moral sexual, inclusive as menores e, em especial as prostitutas, não apenas não são consideradas vítimas, mas podem ser convertidas, com o auxílio das teses vitimológicas

mais conservadoras, de vítima em acusadas ou réis num nível crescente de argumentação que inclui ter 'consentido', 'gostado' ou 'tido prazer', 'provocado', forjado o estupro ou 'estuprado' o pretenso estuprador, especialmente se o autor não corresponder ao estereótipo de estuprador, pois, corresponde-lo, é condição fundamental para a condenação (Barreto, 2015 p. 1).

Mesmo atualmente parecendo ser totalmente incompreensível que a dignidade sexual recebesse este tipo de tratamento pelo legislador, é necessário considerar ainda que o contexto histórico onde estas foram editadas era totalmente outro. Referindo-se sobre uma sociedade patriarcal, situação em que a mulher possuía uma função subalterno, sendo ela submissa (Toporosi, 2022).

2.2. Fundamentos constitucionais da Dignidade Sexual

A dignidade sexual é um conceito fundamental no âmbito dos direitos humanos e se relaciona diretamente com a proteção da autonomia, da integridade e do respeito à sexualidade das pessoas. No contexto brasileiro, os fundamentos constitucionais da dignidade sexual podem ser identificados em diversos dispositivos da Constituição Federal de 1988, que estabelecem um marco legal para a promoção e proteção dos direitos sexuais e reprodutivos. (Bitencourt, 2024).

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana é um deles, o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal afirma que a dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do Estado democrático de direito. Esse princípio é central para todas as relações sociais e legais, incluindo a esfera sexual. A dignidade da pessoa humana implica o reconhecimento da individualidade, dos direitos e das liberdades, tornando-se uma base para a promoção da dignidade sexual. A proteção da dignidade sexual reflete a necessidade de garantir que todas as pessoas possam viver sua sexualidade de maneira livre e respeitosa, sem discriminação ou violência. (Nucci, 2014).

A Constituição assegura uma série de direitos fundamentais que estão intrinsecamente ligados à dignidade sexual. O direito à liberdade, à igualdade e à não discriminação (artigos 5º e 3º) são pilares que garantem que todos os indivíduos tenham a liberdade de expressar sua sexualidade, independentemente de gênero, orientação sexual, idade ou condição física. Esses direitos são cruciais para a construção de um ambiente em que a dignidade sexual possa ser plenamente exercida e respeitada. (Bitencourt, 2024).

O direito à intimidade e à vida privada, garantido pelo artigo 5º, inciso X, é outro fundamento importante. Este

direito protege a esfera pessoal da sexualidade, assegurando que cada indivíduo tenha controle sobre sua vida íntima e suas escolhas sexuais. A proteção da privacidade é essencial para que as pessoas possam viver suas orientações e práticas sexuais sem medo de julgamento, perseguição ou violência (Bitencourt, 2024).

Direito à Saúde, onde o artigo 196 da Constituição estabelece que a saúde é um direito de todos e um dever do Estado, o que inclui a saúde sexual e reprodutiva. A dignidade sexual está diretamente ligada ao acesso a serviços de saúde adequados, incluindo educação sexual, contracepção e tratamento de doenças sexualmente transmissíveis. O Estado deve garantir políticas públicas que promovam a saúde sexual e reprodutiva, respeitando e protegendo a dignidade de todos os cidadãos (Bitencourt, 2024).

A dignidade sexual também é apoiada por políticas de combate à violência de gênero, como a Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) e outras legislações que visam proteger as mulheres e outras populações vulneráveis. Essas leis são fundamentais para garantir a dignidade sexual, uma vez que reconhecem a violência sexual e de gênero como uma violação dos direitos humanos e da dignidade da pessoa. (Bitencourt, 2024).

A Constituição também fomenta um ambiente de respeito à diversidade, onde a orientação sexual e a identidade de gênero devem ser respeitadas. A luta por direitos LGBTQIA+ tem encontrado respaldo em princípios constitucionais que garantem igualdade e não discriminação. A dignidade sexual se realiza plenamente quando todos os indivíduos, independentemente de sua orientação sexual, podem viver e expressar sua identidade sem medo de violência ou discriminação (Bitencourt, 2024).

Os fundamentos constitucionais da dignidade sexual no Brasil são essenciais para garantir que todos os indivíduos possam exercer sua sexualidade de forma livre e respeitosa. A interconexão entre dignidade, direitos fundamentais, privacidade, saúde e a luta contra a violência e discriminação reforça a importância de um marco legal que proteja e promova a dignidade sexual. (Nucci, 2014).

Portanto, é fundamental que a sociedade, o Estado e as instituições se unam para assegurar que esses direitos sejam efetivamente respeitados e promovidos, garantindo um ambiente onde todos possam viver com dignidade e segurança em sua vida sexual. A dignidade sexual é, assim, um elemento intrínseco à construção de uma sociedade justa e igualitária.

2.3. A dignidade sexual no código penal

A dignidade sexual é um conceito que deve ser respeitado e promovido em todas as esferas da vida social, incluindo a legislação penal. No contexto do Código Penal brasileiro, a proteção da dignidade sexual se manifesta através da tipificação de diversos crimes, como o estupro e a violação de vulnerabilidade. No entanto, uma análise crítica revela que, apesar de avanços significativos, ainda existem lacunas e desafios que comprometem a efetividade da proteção da dignidade sexual na legislação penal. (Bitencourt, 2024).

A inclusão de dispositivos que visam proteger a dignidade sexual, como o artigo 217-A, que define o estupro de vulnerável, reflete um reconhecimento do Estado sobre a importância de proteger indivíduos em situações de vulnerabilidade, como crianças e pessoas com deficiência. A legislação penal, ao criminalizar atos que violam a dignidade sexual, busca coibir a impunidade e assegurar que vítimas de violência sexual tenham um amparo legal. (Bitencourt, 2024).

Além disso, a criação de leis específicas, como a Lei Maria da Penha, que visa combater a violência de gênero, é um passo importante na direção da proteção da dignidade sexual das mulheres. Essas leis não apenas reconhecem a gravidade da violência

sexual, mas também buscam promover uma mudança cultural em relação à percepção e ao tratamento das questões de gênero e sexualidade. (Bitencourt, 2024).

Apesar desses avanços, existem diversas lacunas na legislação penal que merecem atenção crítica. Primeiramente, a definição de crimes sexuais muitas vezes é insuficiente para abranger toda a complexidade das violências que afetam a dignidade sexual. Por exemplo, a tipificação de certos crimes pode não refletir a realidade das diversas formas de violência sexual, especialmente aquelas que ocorrem em contextos de intimidade ou que envolvem coerçitividade psicológica. (Bitencourt, 2024).

Outra questão relevante é a continuidade da impunidade em casos de crimes sexuais. A baixa taxa de denúncias e a dificuldade de acesso à justiça para as vítimas são barreiras que limitam a efetividade das normas penais. Muitas mulheres e pessoas vulneráveis hesitam em denunciar devido ao medo de revitimização ou à falta de confiança no sistema judiciário. Essa realidade evidencia a necessidade de uma abordagem mais sensível e eficaz no tratamento das denúncias de crimes sexuais, com a implementação de políticas públicas que garantam suporte psicológico e jurídico às vítimas. (Bitencourt, 2024).

A cultura de estigmatização que ainda permeia as questões relacionadas à sexualidade e à violência sexual também impacta a proteção da dignidade sexual no Código Penal. Muitas vezes, as vítimas são culpabilizadas, e suas histórias são desacreditadas, o que desencoraja denúncias e perpetua a sensação de impunidade. A legislação, por si só, não é suficiente se não houver um esforço concomitante para educar a sociedade sobre direitos sexuais, consentimento e o impacto da violência sexual (Bitencourt, 2024).

A dignidade sexual, enquanto valor fundamental, deve ser respeitada e promovida por meio de um Código Penal que não apenas tipifique crimes, mas que também reconheça a complexidade das relações de poder e violência. É necessário um compromisso contínuo para reformular e ampliar a legislação penal, abordando lacunas existentes e garantindo que a proteção da dignidade sexual seja efetiva e abrangente. Além disso, a construção de uma cultura de respeito e valorização dos direitos sexuais é fundamental para que a legislação possa ter um impacto real. Portanto, é essencial que o debate sobre dignidade sexual no Código Penal vá além da mera tipificação de crimes, englobando a necessidade de uma transformação social que respeite e proteja a dignidade de todos os indivíduos.

3. O CRIME DE ESTRUPRO DE VULNERÁVEL

3.1. Conceito

O crime de estupro de vulnerável, conforme definido pela legislação brasileira, é uma das formas mais graves de violação dos direitos humanos e da dignidade da pessoa. O artigo 217-A do Código Penal Brasileiro, introduzido pela Lei 12.015/2009, estabelece que é considerado estupro de vulnerável ter relação sexual ou praticar ato libidinoso com alguém que não tenha completado 14 anos, ou com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não pode oferecer resistência. Para adentrarmos no assunto de vulnerabilidade no crime de estupro de acordo com os tribunais brasileiros, faz-se mister que compreendemos, o conceito de vulnerabilidade. Para Cleber Masson, o conceito de vulnerabilidade é (2024, p.142):

A vulnerabilidade tem natureza objetiva. A pessoa é ou não vulnerável, conforme reúna ou não as peculiaridades indicadas pelo caput ou pelo § 1.º do art. 217-A do Código Penal. Com a entrada em vigor da Lei 12.015/2009 não há mais espaço para a presunção de violência, absoluta ou relativa, na seara dos crimes sexuais.

Bitencourt, acerca da vulnerabilidade (2024, p. 213):

Todos nós em determinadas situações e em certas

circunstâncias também somos mais, ou menos, vulneráveis. Mas não é dessa vulnerabilidade eventual, puramente circunstancial, que este dispositivo penal trata. Observando-se as hipóteses mencionadas como caracterizadoras da condição de vulnerabilidade, concluiremos, sem maiores dificuldades, que o legislador optou por incluir, nessa classificação, pessoas que são absolutamente inimputáveis (embora não todas), quais sejam, menor de quatorze anos, ou alguém 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. (Bitencourt, 2024, p.213)

Disto isto, a vulnerabilidade tem sido compreendida partindo-se de duas acepções distintas: por um lado, como falta da capacidade de compreensão; e, por outro, como vício de consentimento.

O crime de estupro de vulnerável é tipificado de forma a proteger os indivíduos que, devido à sua condição de vulnerabilidade, não possuem a capacidade de consentir plenamente. A lei reconhece que menores de 14 anos, pessoas com doença mental e aquelas que não podem oferecer resistência estão em situações em que sua autonomia e dignidade são comprometidas, tornando-as alvos suscetíveis à exploração sexual.

3.2. Elemento penal

O elemento penal que caracteriza o estupro de vulnerável é a ausência de consentimento, dada a condição de vulnerabilidade do sujeito passivo. Diferentemente de outros crimes sexuais, onde o consentimento pode ser questionado ou discutido, no caso do estupro de vulnerável, a lei presume que não há possibilidade de consentimento válido. A tipificação desse crime visa não apenas punir os agressores, mas também proteger as vítimas e criar um ambiente de segurança.

Cleber Masson assevera que (2024, p.100):

Em um primeiro momento, qualquer pessoa pode ser vítima do estupro. Entretanto, se a vítima for menor de 14 anos, ou pessoa que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiver o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não puder oferecer resistência, estará caracterizado o crime mais grave de estupro de vulnerável, definido no art. 217-A do Código Penal. (Masson, 2024, p.100).

Ademais, a pena prevista para o crime de estupro de vulnerável é de 8 a 15 anos de reclusão, o que demonstra a gravidade com que a legislação brasileira trata esse tipo de crime. Essa severidade nas penas busca não apenas a punição, mas também a prevenção, visando desencorajar possíveis agressores ao reconhecer a

proteção integral que a sociedade deve oferecer aos mais vulneráveis.

Ainda segundo Estefam, André (2023 p.665):

A proteção penal volta-se à liberdade sexual e ao pleno (e livre) desenvolvimento das pessoas vulneráveis, ou seja, aqueles que, em face de alguma condição pessoal (transitória ou perene), não dispõem de forças ou de compreensão para resistir a um ataque contra sua dignidade sexual. (Estefam, 2023, p.665).

3.3. Sujeito passivo do crime

3.3.1. O menor de 14 anos de idade

A legislação brasileira considera que menores de 14 anos não têm a capacidade legal de consentir a relações sexuais. Isso se fundamenta no reconhecimento de que, nesta faixa etária, as crianças ainda estão em desenvolvimento físico, emocional e cognitivo. O conceito de vulnerabilidade aqui é essencial, pois crianças nessa idade não têm maturidade suficiente para entender as implicações e consequências de um ato sexual. O legislador busca, assim, garantir a proteção das crianças contra abusos que podem ter impactos duradouros em suas vidas. (Bitencourt, 2024).

No que diz respeito à idade da vítima, Greco, Rogério. (2024, p.1188):

No que diz respeito à idade da vítima, para que ocorra o delito em estudo, o agente, obrigatoriamente, deverá ter conhecimento de ser ela menor de 14 (catorze) anos, pois,

caso contrário, poderá ser alegado o chamado erro de tipo que, dependendo do caso concreto, poderá conduzir até mesmo à atipicidade do fato, ou à sua desclassificação para o delito de estupro, tipificado no art. 213 do Código Penal. (Greco, 2024, p.1188).

Ou seja, os adolescentes são vulneráveis, porque falta a eles capacidade de discernimento. Além disso, o ato libidinoso praticado com doentes ou deficientes mentais que não têm discernimento sexual e com aqueles que, por qualquer causa, não podem oferecer resistência é equiparado a estupro de vulnerável. (Greco, 2024).

Vale mencionar que o sexo feminino é o predominante entre todas as vítimas de violência sexual e a maioria das vítimas são de pardos e brancos. Não sendo habitualmente possível evidenciar alguns sinais de violência sexual nos exames médicos legais, diante essa realidade, é preciso incluir na história médica alguns relatos no que diz respeito aos atos sexuais forçados em adolescentes com vida sexual ativa. Onde então os agressores normalmente são de sua própria família, ou ainda possui um fácil acesso a casa da vítima, passando a ter a confiança das mesmas (Toporosi, 2022).

No que diz respeito aos indivíduos do sexo masculino, a faixa etária que apresenta maior risco é entre 3 e 6 anos, no caso do sexo feminino a faixa etária fica entre 7 e 10 anos.

Podemos observar ainda que o agressor normalmente é o pai, mais comumente, após ele é o tio, primo, vizinho e por último um desconhecido. Podemos apontar ainda que a depressão pode ser vista relevantemente no caso das meninas, acontecendo ainda um retraimento diante da figura masculina, e no tocante dos meninos, a prevalência encontrada é o isolamento. Observando os aspectos afetivos, podemos notar que estes evidenciaram normalmente os sentimentos de: culpa; vergonha; medo e insegurança. A criança que vivenciou um abuso sexual fica traumatizada para o resto de sua vida, indo atrás de ajuda unicamente no momento em que estes problemas vão se agravando e acaba não encontrando uma situação que beneficie a exposição dos fatos, elevando assim a duração de sua exposição a esta violência (Toporosi, 2022).

Ainda se fundamentando nos estudos de Toporosi (2022), observa-se que crianças e adolescentes normalmente se tornam vítimas de abuso sexual entre a faixa etária entre 06 e 14 anos, resultando em transtornos psiquiátricos que prejudicam significativamente suas vidas, tais como: depressão, estresse pós-traumático e fobias, levando em consideração que entre os aspectos comportamentais podem ser encontrados os seguintes: Isolamento,

agressividade. Comportamento erotizante, retraimento quando se depara com uma figura masculina, redução em seu rendimento escolar e tentativa de suicídio. Já no tocante dos aspectos psicológicos, podemos destacar os seguintes: sentimento de culpa, vergonha, medo, insegurança, raiva, ambivalência, passividade e sentimento de inferioridade (Leal, 2023).

Sendo assim, o abuso sexual se relaciona a um pacto de silêncio, tornando mais complicada a denúncia destes atos e o encaminhamento dos indivíduos que forma vítimas a ter uma assistência qualificada adequada. Todos esses problemas sobre o relato dos casos, socorro às vítimas e famílias, o lidar com o sofrimento nessas situações estão dificultando o desenvolvimento de estudos relevantes sobre esse tema, dificultando ainda a criação de políticas de atendimento. Os acontecimentos desses atos normalmente são vivenciados dentro do âmbito familiar, local esse que teria a obrigação de ser um espaço de proteção, fazendo com que a criança, ao se sentir desprotegida, desamparada, abandonada e com medo, observando que os seus agressores ainda convivem com a criança, fazendo com que ela se sinta indefesa (Leal, 2023).

Normalmente, o primeiro indivíduo que a pessoa abusada tem acesso e busca encontrar ajuda é a mãe, ocasião em que estas entendem

serem culpadas e imperfeitas, entendendo que não apresentaram um cuidado correto com a criança, apontando ter uma dor que não pode ser superada, e normalmente vivem com a ideia de que não tiveram a capacidade de fazer nada para proporcionar proteção para os seus filhos. Desta maneira, a mãe também pode ser compreendida como uma vítima secundária que precisa contar com uma atenção especial e cuidados. Esta mãe, referindo-se sobre uma pessoa que apresenta uma maior acessibilidade e próxima à criança é quem precisaria ter percebido os primeiros sinais e sintomas da existência de um abuso sexual infantil (Leal, 2023).

3.3.2. O enfermo ou deficiente mental

O estatuto da pessoa com deficiência (Lei n. 13.145/2015) leciona no art. 1º, por *“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”*.

Diz Greco (2024, p. 1189) *“Deficiência, porém, significa a insuficiência, imperfeição, carência, fraqueza, debilidade. Por deficiência mental entende-se o atraso no desenvolvimento psíquico”*.

A 1ª Turma DO STJ, concluiu que se vítima tem deficiência mental leve, e o outro apontou laudo apontou

deficiência intelectual limítrofe que a situação de dúvida razoável é elemento indispensável do tipo penal e considerou que o princípio constitucional da não culpabilidade deve ser interpretado em benefício do acusado. Dessa forma, diante da ausência de comprovação do crime, o relator votou pela absolvição do réu.

A lei também abrange indivíduos que, devido a uma enfermidade ou deficiência mental, não podem oferecer resistência. Essa definição é ampla e pode incluir uma variedade de condições que afetam a capacidade de uma pessoa de entender ou responder a uma situação de forma plena. O reconhecimento de que essas pessoas estão em uma condição de vulnerabilidade é crucial, pois muitas vezes elas podem ser manipuladas ou coagidas a participar de atividades sexuais sem entender as consequências. A proteção a esse grupo é uma questão de dignidade e respeito aos direitos humanos. (Bitencourt, 2024).

3.3.3. O impossibilitado de oferecer resistência

Este critério inclui indivíduos que, por qualquer motivo, não estão em condições de se opor a um ato sexual. Isso pode se aplicar a pessoas sob efeito de substâncias que alteram a consciência, a situação de alguém que está em estado de vulnerabilidade temporária, como durante um coma, ou

até mesmo em situações em que a vítima está em situação de ameaça. Essa categoria é fundamental para a proteção de indivíduos que, independentemente de sua idade ou condição de saúde, não têm a capacidade de se defender contra a agressão. (Bitencourt, 2024).

4. A PRESUNÇÃO DE VULNERABILIDADE DO MENOR DE 14 ANOS

4.1. O cenário jurídico anterior a lei nº 12.015 de 2009

No tocante do crime de estupro, que se encontra elencado no artigo 213 do Código Penal, que diz que “*Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça*” (Brasil, 1988). Sendo assim, o bem jurídico que recebe a tutela desse artigo era a liberdade sexual da mulher, em outras palavras, a possibilidade de fazer opções e de recusa de parceiro sexual.

As palavras de Greco lecionam assim sobre o assunto:

A lei tutela o direito de liberdade que a mulher tem de dispor sobre o próprio corpo no que diz respeito aos atos sexuais. O estupro, atingindo a liberdade sexual, agride, simultaneamente, a dignidade da mulher, que se vê humilhada com o ato sexual (Greco, 2024, p.467).

Neste sentido, o núcleo do tipo era o constrangimento, no contexto de forçar, obrigar. Se fundamentando nas lições apresentadas por Greco referem-

se sobre um tipo especial de constrangimento ilegal, realizado tendo o objetivo de fazer com que o agente possa ter sucesso no congresso carnal (Greco, 2024 p. 466).

Os estudos de Greco lecionam ainda que o delito aqui analisado era crime de mão própria, não sendo possível delegar a prática da conduta típica, e própria relacionado ao sujeito passivo, isso porque unicamente a mulher será capaz de figurar nessa condição; comissivo; de dano; de maneira vinculada e não transeunte (Greco, 2024).

Desta forma, a ação penal, geralmente, apresentava-se com uma exclusiva iniciativa privada, unicamente perante uma queixa. Entretanto, caso este delito ocorresse de maneira qualificada, a ação penal deveria ser pública.

Nesta concepção, o sujeito ativo era somente o homem, entretanto, este referido crime possibilitava uma coautoria e participação de uma mulher, assim como está elencado nos artigos 22, 29 e 30 do Código Penal (BRASIL, 1988).

Sendo então o sujeito passivo unicamente a mulher, não dependendo das suas atribuições, sendo esta virgem ou não, menor ou maior, sendo prostituta ou não; o tipo não acaba determinando qual a mulher teria a possibilidade de se tornar uma vítima;

englobando assim, todas as mulheres que pudessem sofrer este tipo de dano.

O emprego deste termo violência ao dispositivo legal possui o significado de força física, possuindo o objetivo de ultrapassar a resistência da vítima, não levando em consideração os meios usados para alcançar o resultado que se deseja. Uma grave ameaça caracterizava a violência moral, proporcionando medo, receio, temor na vítima, causando limitações a sua liberdade de querer e de agir.

Se fundamentando ainda na concepção de Bitencourt, a grave ameaça precisa se caracterizar através da intimidação, através da ameaça de um mal grave e sério, com a capacidade de impor medo à vítima (Bitencourt, 2024).

Sendo assim, a maneira qualificada do estupro ocorria quando resultava em uma lesão corporal grave ou morte da vítima, assim como determina o artigo 223 do CP.

Nas situações em que o agente desistisse de forma voluntária de continuar realizando o crime, este somente iria responder pelas ações já realizadas, assim como determina o artigo 15 do Código Penal. Caso o agente, com motivação alheias à sua vontade, não teve a capacidade de consumir o ato, esse deveria responder somente pela tentativa de estupro.

Nesta maneira, com a presunção da violência em situações

em que a vítima fosse menor de quatorze anos, alienada ou apresentando deficiência mental, determinada através do artigo 224 do CP. Se tornava então diretamente possível o concurso de crimes, em situações em que o atentado violento ao pudor não fosse uma maneira natural para que se realizasse a conjunção carnal.

Sendo então hediondo este tipo de crime aqui analisado, assim como está determinado no artigo 1º, inciso V, da Lei nº 8.072/90, e desta forma, não sendo suscetível de anistia, graça ou indulto e fiança. Podendo assim acontecer a extinção da punibilidade do agente através da decadência do direito de queixa ou representação, caso existisse uma desistência direta por parte do querelante.

Anteriormente a vigência da referida lei, o artigo 224 conjecturava a presunção de violência da seguinte forma:

- a) não é maior de 14 (quatorze) anos;
- b) é alienada ou débil mental, e o agente conhecia esta circunstância;
- c) não pode, por qualquer outra causa, oferecer resistência (Brasil, 2009).

Nestes tipos de situações apresentadas através deste dispositivo, poderia acontecer a conhecida violência ficta, proporcionando a presunção legal da utilização de violência, sendo ainda um elemento de extrema relevância

para a responsabilização do agente. Existia uma discussão no que diz respeito a qualidade dessa violência, em outras palavras, absoluta (sem comportar qualquer prova em contrário) ou relativa (que aceita a prova em contrário) (Greco, 2024).

Desta forma, tendo o objetivo de solucionar este tipo de problema, agregou-se ao Código Penal um tipo penal autônomo, que ficou conhecido como estupro de vulnerável, onde este apresenta esta condição de vulnerabilidade para o indivíduo que não possui a capacidade de concordar de maneira válida com o ato sexual (Nucci, 2024).

No tocante da modificação nestes casos, podemos observar ainda as palavras de Nucci (2024):

Assim fazendo, o que se pretende é inserir, tacitamente, sem mais falar em presunção – um termo que sempre gerou polêmica em direito penal, pois atuava contra os interesses do réu -, a coação psicológica no tipo idealizado. Proíbe-se o relacionamento sexual do vulnerável, considerado o menor de 14 anos, o enfermo ou deficiente mental, sem discernimento para a prática do ato, bem como aquele que, por qualquer outra causa, não puder oferecer resistência. Em outros termos, reproduz-se o disposto no art. 224 no novo tipo penal do art. 217-A, sem mencionar a expressão de violência presumida (Nucci, 2024 p. 35).

Desta forma, revogou-se o que estava determinado no artigo 224, que previa as hipóteses de presunção de violência. Por conta desta revogação, a presunção de violência elencada neste referido dispositivo, não existe mais, isso porque não há mais a obrigatoriedade de conjunção entre este dispositivo e o artigo 213 para que seja caracterizada a existência da presunção de violência que resultava na incriminação do agente (Greco, 2024).

Uma diferente alteração de relevância foi no que diz respeito à penal que recebeu um elevado aumento, correspondendo de oito a quinze anos, tendo assim uma pena maior até mesmo que o delito de estupro em sua modalidade simples, evidenciando assim a importância e impacto social da conduta delituosa (Nucci, 2024).

4.2. Presunção de vulnerabilidade hoje: absoluta ou relativa

É possível apontar que o estupro de vulnerável trata-se de um crime novo no ordenamento brasileiro, levando em consideração que ele foi introduzido por meio da Lei 12.015, somente no ano de 2009. A referida Lei proporcionou certas inovações para o Código Penal no que diz respeito aos crimes sexuais, salientando que anteriormente a modalidade de estupro não encontrava tipificação expressa no âmbito jurídico, sem contar com um artigo específico, existindo meramente o crime de estupro comum, ação

caracterização através da aplicação de uma grave ameaça contra um indivíduo com menos de 18 anos de idade. Entretanto, em situações em que um indivíduo fosse maior de 18 anos praticasse uma relação sexual contra outro indivíduo com menos de 14 anos de idade, deveria ser entendida uma presunção relativa, isto é, quando a relação sexual fosse realizada, deveria ser presumido que o agente tivesse usado de violência para a realização do ato (Capez, 2024).

Dessa maneira, buscou-se introduzir uma modificação na realidade anterior, sendo criada então a modalidade, de maneira expressa, se tratando de um crime específico com a previsão legal do art. 217-A do Código Penal, não sendo necessário que seja provado que o agente aplicou violência ou grave ameaça para a realização do ato (Capez, 2024).

Cabe ressaltar que há diversas discussões sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do artigo mencionado. Tendo em mente então que antes da alteração da Lei 9.015 em 2009, resalta-se que o crime de estupro e violento atentado ao pudor de indivíduos considerados vulneráveis resulta na presunção de uso de violência, levando em consideração a redação do art. 224 do Código Penal, entretanto, na atualidade, resalta-se que as vítimas do crime que se enquadram no art. 217-A do Código

Penal, devem ser compreendidas como pessoas que contam com uma vulnerabilidade absoluta ou ainda de presunção relativa, onde essa vítima deve ser considerada vulnerável, mesmo que exista o consentimento, experiência sexual ou algum outro relacionamento amoroso anterior entre a vítima e o agente. Sobre o assunto, a Súmula 593 do STJ aponta que:

O crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente. (Súmula 593, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 06/11/2017).

Entretanto, no caso da vulnerabilidade relativa, *juris tantum*, observa-se que deve ser aceita a prova em contrário, situação em que a referida vulnerabilidade deverá passar por uma minuciosa análise caso a caso, devendo ser considerado o seu grau de consentimento e de discernimento no que diz respeito à prática do ato sexual. Ressaltando ainda que o legislador fez a substituição da presunção de violência do rol de vulneráveis pela presunção de vulnerabilidade absoluta (Nucci, 2022).

Após a criação e implementação do art. 217-A do CP, observa-se que o legislador possuía o objetivo de impossibilitar o uso de um

cenário fático, principalmente ao se referir sobre o consentimento da vítima. Deste sentido, a caracterização de um indivíduo como vulnerável refere-se sobre a pessoa tida como tal, não possuindo a capacidade de externar, validar, de maneira racional, responsável e segura, de dar o seu consentimento para o ato sexual. Sobre o assunto, as lições de Nucci (2022) apontam que a vulnerabilidade mencionada no art. 217-A refere-se sobre essa capacidade de consentimento para a prática do ato sexual, entendendo então que não há maturidade o bastante para o consentimento de tal ato.

Já segundo a concepção de Prado, de forma contrária, entende que o critério etário para fundamentar essa vulnerabilidade foi elaborada por meio de algo que o autor chama de “ficção jurídica”, sem existir qualquer amparo legal, em casos concretos, para esse tipo de presunção, especialmente em situações onde há uma realidade de desenvolvimento crescente e um maior acesso de todos a informações através das ferramentas de comunicação, ocorrendo assim um desenvolvimento relativo do intelecto das crianças e adolescentes. Sobre o assunto, as palavras de Prado (2024) ainda contribuem dizendo que:

Configura o delito em análise a conduta de ter conjunção carnal ou praticar qualquer ato

libidinoso com pessoa menor de 14 (catorze) anos, ainda que a vítima tenha consentido no ato, pois a lei ao adotar o critério cronológico acaba por presumir *iuris et de iuris*, pela razão biológica da idade, que o menor carece de capacidade e discernimento para compreender o significado do ato sexual. Daí negar-se existência válida a seu consentimento, não tendo ele qualquer relevância jurídica para fins de tipificação do delito (Prado, 2024, p. 624).

A reflexão proposta por Prado (2024) sobre a vulnerabilidade etária e a noção de “ficção jurídica” traz à tona um debate relevante e necessário no campo do direito penal, especialmente em relação aos crimes sexuais cometidos contra menores de 14 anos. Sua crítica à utilização do critério cronológico como base para a presunção de vulnerabilidade revela uma tensão entre a realidade social contemporânea e a rigidez das normas legais.

Prado (2024) argumenta que a aplicação de um critério etário absoluto, sem considerar o contexto de desenvolvimento e acesso à informação que as crianças e adolescentes possuem atualmente, pode ser excessivamente simplista. Em um mundo onde o acesso à informação é facilitado por tecnologias de comunicação, a percepção sobre a capacidade de entendimento dos jovens pode ser mais complexa do que a legislação sugere. No entanto, essa

perspectiva deve ser cuidadosamente analisada à luz dos princípios de proteção e da realidade dos abusos que frequentemente ocorrem.

É fundamental reconhecer que, apesar das mudanças sociais e culturais, a vulnerabilidade das crianças e adolescentes em situações de abuso sexual não pode ser subestimada. O raciocínio de que o desenvolvimento intelectual pode relativizar a vulnerabilidade ignora o fato de que o poder de um adulto em uma relação sexual é inerentemente desproporcional. A proteção legal, ao presumir que menores não têm a capacidade de consentir, visa salvaguardar essa faixa etária de manipulações e abusos, que podem deixar marcas indeléveis em seu desenvolvimento emocional e psicológico (Prado, 2024).

Ao desconsiderar a idade como um critério para a proteção legal, corre-se o risco de abrir brechas para que comportamentos abusivos sejam justificados sob a lógica da maturidade ou do consentimento. Essa abordagem não apenas diminui a gravidade do ato em si, mas também pode desencorajar a denúncia de abusos, uma vez que as vítimas podem se sentir culpabilizadas por suas experiências ou parecerem "mais maduras" do que realmente são. (Prado, 2024).

Portanto, a crítica de Prado (2024), embora válida em sua chamada

à reflexão sobre a realidade do desenvolvimento infantil, não deve obscurecer a necessidade de um marco legal protetivo e rigoroso. O critério etário não é apenas uma formalidade; é uma salvaguarda que reconhece a fragilidade inerente à infância e adolescência em face de relações desiguais de poder. Em última análise, a prioridade deve ser sempre a proteção dos vulneráveis, garantindo que as leis reflitam a gravidade dos crimes e a realidade da experiência humana, onde o consentimento de uma criança, em qualquer circunstância, deve ser considerado nulo para fins de responsabilização penal. Ficando evidente assim que o assunto proporciona constantes discussões, existindo entendimentos para ambos os casos.

4.3. Posição dos tribunais

No âmbito da relativização do estupro de vulnerável, observa-se a consolidação através dos entendimentos jurisprudenciais na atualidade da presunção absoluta. Sobre o assunto, observa-se o seguinte entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AFASTAMENTO. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. RELATIVIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 593 DO STJ. RECURSO

ESPECIAL PROVIDO. 1. A CONCLUSÃO ESPOSADA NO ACÓRDÃO ATACADO DEIXA CLARO E BEM DELIMITADO TODO O CONTEXTO FÁTICO EM QUE O DELITO FOI PERPETRADO, DE MODO QUE NÃO HÁ QUE SE FALAR NA NECESSIDADE DE REEXAME DO ARCABOUÇO FÁTICO-PROBATÓRIO ACOSTADO AOS AUTOS. 2. POR FORÇA DO RECENTE JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO N. 1.480.881/PI, DE MINHA RELATORIA, A TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR SEDIMENTOU A JURISPRUDÊNCIA, ENTÃO JÁ DOMINANTE, PELA PRESUNÇÃO ABSOLUTA DA VIOLÊNCIA EM CASOS DA PRÁTICA DE CONJUNÇÃO CARNAL OU ATO LIBIDINOSO DIVERSO COM PESSOA MENOR DE 14 ANOS. SÚMULA N. 593 DO STJ. 3. NA ESPÉCIE, A OFENDIDA, À ÉPOCA COM 13 ANOS DE IDADE - RÉU COM 25 ANOS -, FOI SUBMETIDA À PRÁTICA DE CONJUNÇÃO CARNAL. 4. AGRAVOS REGIMENTAIS PROVIDOS, COM O OBJETIVO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, COM O FIM DE CONDENAR O RECORRIDO COMO INCURSO NAS PENAS DO ART. 217- A DO CÓDIGO PENAL. (STJ - AGRG NO RESP: 1745594 MS 2018/0135506-7, RELATOR: MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DATA DE JULGAMENTO: 09/10/2018, T6 - SEXTA TURMA, DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 06/11/2018).

A análise crítica do entendimento jurisprudencial apresentado sobre o agravo regimental no recurso especial em um caso de

estupro de vulnerável levanta questões significativas sobre a interpretação das normas e a proteção das vítimas, especialmente quando se trata de menores de idade. Analisando o caso mencionado, observa-se que J. P. G. Acabou sendo denunciado por praticar o crime que encontra previsão legal no art. 217-A do Código Penal, levando em consideração que, segundo a exordial acusatória, o denunciado se hospedava na residência da vítima, por se tratar de um amigo da família, aproveitando da situação para a prática do ato. Sendo assim, observa-se que, tirando proveito de que o genitor da vítima não estava presente na residência, já a madrasta e irmãs dormiam no momento, a vítima se dirigiu até a sala onde o acusado se encontrava, com o intuito de namorarem, pois, segundo a mesma, ambos mantinham um relacionamento escondido há cerca de seis meses.

No caso mencionado, observa-se ainda que o denunciado, tendo consciência da vulnerabilidade da vítima levando em consideração a sua idade e, mesmo, deixando de considerar os avisos dados pelo genitor da vítima, o denunciado acabou mantendo relações sexuais com a adolescente, utilizando preservativo. Ficando assim evidente e comprovado o juízo, que, não somente teve o consentimento da vítima para os atos, mas ainda que a vítima tinha total compreensão do que estava ocorrendo.

Dessa forma, observa-se que o consentimento da vítima, possuindo certa experiência sexual, o nível de gravidade do ato libidinoso, existindo ainda um relacionamento amoroso, que na maioria das situações ocorrem com o consentimento da família, entre o influente e o menor, isso não é o bastante para excluir a caracterização de um crime, sendo então aplicada a presunção absoluta nesses casos.

O ponto central da decisão refere-se à aplicação da Súmula nº 593 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que estabelece a presunção absoluta de violência em casos de conjunção carnal ou ato libidinoso praticado contra menores de 14 anos. Isso significa que, independentemente das circunstâncias específicas do caso, a lei presume que houve violência, o que é um mecanismo importante para proteger as vítimas vulneráveis e garantir que os agressores sejam responsabilizados. A decisão reforça essa proteção, ao afirmar que não há necessidade de reexame de fatos quando o contexto fático está claro e delimitado.

Entretanto, é essencial considerar as implicações dessa presunção absoluta. Embora a intenção seja proteger as vítimas, a relativização da presunção em alguns contextos poderia levar a injustiças, como em casos em que pode haver dúvida sobre a natureza do consentimento. No entanto, a jurisprudência do STJ, ao

reafirmar a presunção de violência, demonstra um compromisso com a proteção de menores, que são particularmente suscetíveis a abusos.

A menção ao recente julgamento do RESP repetitivo nº 1.480.881/PI evidencia uma tendência do STJ em consolidar a posição de que a proteção das vítimas deve ser priorizada. Isso é fundamental em um contexto em que a violência sexual é frequentemente subnotificada e, quando denunciada, pode ser objeto de dúvidas que revitimam a culpa da vítima. A reafirmação da presunção de violência busca evitar que a vítima seja exposta a mais traumas ao ter que provar sua vulnerabilidade em um contexto legal.

Por outro lado, o caso também ressalta a importância de um equilíbrio no tratamento jurídico entre a proteção das vítimas e os direitos do réu. A jurisprudência deve sempre ponderar as circunstâncias de cada caso, evitando a rigidez excessiva que pode levar a condenações injustas. É vital que os tribunais considerem todos os aspectos envolvidos, mas a tendência de priorizar a proteção das vítimas é um passo necessário para lidar com a gravidade dos crimes de abuso.

Em suma, a decisão analisada reflete um entendimento progressista em relação à proteção de vítimas de estupro de vulnerável. Embora seja crucial garantir a justiça para as vítimas, é igualmente importante que os direitos

dos acusados sejam respeitados em um sistema judicial que busca a equidade. A jurisprudência do STJ, ao reafirmar a presunção de violência, oferece uma estrutura protetiva, mas deve estar sempre atenta à necessidade de uma aplicação equilibrada e justa das normas.

Observando ainda que:

APELAÇÃO CRIME. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. RELATIVIZAÇÃO DA VULNERABILIDADE. EM QUE PESE A VÍTIMA POSSUÍSSE, AO TEMPO DO FATO, MENOS DE 14 ANOS DE IDADE, É PERCEPTÍVEL NA DECLARAÇÃO JUDICIAL SUA PLENA CAPACIDADE DE ENTENDIMENTO SOBRE SEUS ATOS, BEM COMO QUE A CONJUNÇÃO CARNAL SE DEU COM O SEU CONSENTIMENTO, O QUE RELATIVIZA SUA VULNERABILIDADE, ESPECIALMENTE, QUANDO POSSUÍA VIDA SEXUAL ATIVA ANTES MESMO DE SE RELACIONAR COM O APELANTE. O CASO DOS AUTOS NÃO RETRATA, EXATAMENTE, UMA SITUAÇÃO DE ABUSO SEXUAL, MAS DE PRECOCIDADE E, COMO TAL, SERIA UMA HIPOCRISIA IMPOR PESADA PENA AO DENUNCIADO, QUANDO HÁ NA MÍDIA E, PRINCIPALMENTE NAS NOVELAS, FILMES, SERIADOS E PROGRAMAS DE TELEVISÃO, TODO UM ESTÍMULO À SEXUALIDADE, FAZENDO QUE, CADA VEZ MAIS CEDO AS MENINAS DESPERTEM PARA ESSA REALIDADE. ASSIM, AINDA QUE O EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA TENHA FIRMADO O ENTENDIMENTO DE QUE

PARA A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL, PREVISTO NO ARTIGO 217-A, CAPUT, DO CP, BASTA QUE O AGENTE TENHA CONJUNÇÃO CARNAL OU PRATIQUE QUALQUER ATO LIBIDINOSO DIVERSO COM PESSOA MENOR DE 14 ANOS, SENDO QUE O CONSENTIMENTO DA VÍTIMA, SUA EVENTUAL EXPERIÊNCIA SEXUAL ANTERIOR OU A EXISTÊNCIA DE RELACIONAMENTO AMOROSO ENTRE O AGENTE E A VÍTIMA NÃO AFASTAM A OCORRÊNCIA DO CRIME.?, O CASO DOS AUTOS PERMITE A RELATIVIZAÇÃO DA VULNERABILIDADE DA OFENDIDA, ATÉ PORQUE O CRITÉRIO ETÁRIO NÃO PODE SER APRECIADO DE FORMA ABSOLUTA, O QUE CONFIGURARIA HIPÓTESE DE RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA, VEDADO EM SEDE CRIMINAL. NÃO SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADA A VULNERABILIDADE DA VÍTIMA, NO CASO CONCRETO. APELAÇÃO PROVIDA (APELAÇÃO CRIMINAL, Nº 70080338833, SEXTA CÂMARA CRIMINAL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: VANDERLEI TERESINHA TREMEIA KUBIAK, JULGADO EM: 24-09-2019) (TJ-RS - APR: 70080338833 RS, RELATOR: VANDERLEI TERESINHA TREMEIA KUBIAK, DATA DE JULGAMENTO: 24/09/2019, SEXTA CÂMARA CRIMINAL, DATA DE PUBLICAÇÃO: 04/10/2019).

A análise crítica da jurisprudência apresentada na apelação criminal referente a um caso de estupro de vulnerável traz à tona questões profundas sobre a interpretação da

vulnerabilidade, o papel do consentimento e a responsabilidade penal, especialmente em relação a vítimas menores de 14 anos. A decisão em questão relativiza a vulnerabilidade da vítima, argumentando que sua suposta "plena capacidade de entendimento" e experiências sexuais anteriores devem ser consideradas. Essa linha de raciocínio, no entanto, suscita uma série de preocupações éticas e legais. Primeiro, é importante lembrar que a legislação brasileira é clara ao estabelecer que menores de 14 anos são considerados vulneráveis, independentemente de sua experiência prévia ou compreensão da sexualidade. A proteção legal para essa faixa etária é baseada na premissa de que crianças e adolescentes não têm a maturidade emocional e psicológica necessária para consentir plenamente a atos sexuais.

A justificativa do relator sobre a "precocidade" e a influência da mídia e da cultura na sexualidade infantil parece minimizar a gravidade da situação. Atribuir responsabilidade à sociedade e à cultura não exime o agressor de sua culpa. Ao afirmar que a condenação do réu seria uma hipocrisia, a decisão ignora o fato de que a proteção dos menores deve ser uma prioridade, independentemente de tendências sociais ou culturais. Essa visão pode levar à normalização de comportamentos abusivos, criando um

ambiente em que as crianças se sintam menos protegidas.

A referência à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que o consentimento e a experiência sexual anterior não afastam a caracterização do crime, é crucial. Essa diretriz é um importante mecanismo de proteção para as vítimas, pois reconhece que a vulnerabilidade não deve ser relativizada em função de fatores externos. O fato de o tribunal de origem desconsiderar essas diretrizes e tentar relativizar a vulnerabilidade da ofendida é preocupante, pois pode abrir precedentes perigosos que colocam em risco a segurança de outras crianças.

Além disso, a argumentação de que o critério etário não deve ser apreciado de forma absoluta sugere uma abordagem que pode levar à responsabilização penal em casos em que a vítima, de fato, é incapaz de consentir. Essa perspectiva é problemática e contradiz a intenção da legislação, que visa proteger as crianças de situações que possam prejudicar seu desenvolvimento e integridade.

Em síntese, a decisão da apelação criminal reflete uma interpretação que relativiza a vulnerabilidade da vítima, o que pode ter consequências graves para a proteção de menores em situações similares. A jurisprudência deve ser um pilar de proteção, e a abordagem adotada nesta

decisão não só contradiz a letra da lei, como também ameaça à segurança e a dignidade de crianças e adolescentes. É essencial que o sistema judiciário mantenha sua posição de proteção intransigente em relação a vítimas vulneráveis, independentemente das circunstâncias apresentadas.

Analisando as jurisprudências mencionadas, é possível notar que o entendimento majoritário é de que a vulnerabilidade, em casos de vítimas com idade inferior a 14 anos é absoluta, sem admitir qualquer tipo de prova que vise apontar o contrário. Entretanto, no que diz respeito aos vulneráveis consequentes de alguma enfermidade ou deficiência mental, não possuindo o fundamental discernimento para consentir para a prática do ato sexual, ou seja, qual for a motivação que resulte na impossibilidade de oferecer resistência, o entendimento é de que a situação de vulnerabilidade deve, em todas as situações, contar com a aprovação, devendo assim ser compreendida como relativa. Cabe ressaltar ainda que essa questão não se encontra pacífica.

5. CONCLUSÃO

A análise do crime de estupro de vulnerável à luz da legislação brasileira revela um esforço importante de proteção às populações mais vulneráveis. Contudo, é fundamental que o sistema de justiça e a sociedade

civil se empenhem em garantir que as leis sejam efetivamente aplicadas e que as vítimas recebam o apoio necessário para superar as consequências desse crime.

Além disso, é imperativo que haja um trabalho contínuo de educação e conscientização sobre sexualidade, consentimento e direitos humanos, visando prevenir casos de exploração sexual e promover uma cultura de respeito e proteção à dignidade de todos os indivíduos, especialmente aqueles em situação de vulnerabilidade. O combate ao crime de estupro de vulnerável deve ser uma prioridade não apenas no âmbito legal, mas também na construção de uma sociedade mais justa e equitativa.

A análise das jurisprudências referentes ao estupro de vulnerável revela um cenário complexo e desafiador no que diz respeito à interpretação da vulnerabilidade e à aplicação das normas legais. Em particular, as decisões que tentam relativizar a vulnerabilidade de vítimas menores de 14 anos, com base em suas experiências sexuais prévias ou em sua capacidade de entendimento, levantam questões éticas e jurídicas cruciais.

Primeiramente, é evidente que a legislação brasileira estabelece uma proteção clara para crianças e adolescentes, reconhecendo que sua capacidade de consentir é limitada. A relativização dessa vulnerabilidade

pode abrir precedentes perigosos e minar a eficácia das normas que visam proteger as vítimas de abuso. A insistência em considerar fatores como consentimento e experiências anteriores contradiz a essência da proteção legal conferida a menores, podendo contribuir para a normalização de comportamentos abusivos.

Além disso, a influência de contextos sociais e culturais sobre a sexualidade infantil não deve servir como justificativa para a diminuição da responsabilidade dos agressores. A proteção das vítimas deve ser priorizada, independentemente das circunstâncias externas. A jurisprudência deve se alinhar com o princípio de proteção integral das crianças, refletindo uma postura firme e intransigente contra qualquer forma de abuso.

Em conclusão, a análise crítica das decisões judiciais destaca a importância de um entendimento claro e consistente sobre a vulnerabilidade, reafirmando que a legislação deve ser aplicada de forma a proteger efetivamente as crianças e adolescentes. A construção de um sistema judicial que prioriza a proteção dos vulneráveis é essencial para garantir a dignidade e a segurança das futuras gerações, reafirmando que a responsabilidade penal não pode ser relativizada em casos de estupro de vulnerável.

REFERÊNCIAS

BARRETO, Kizz de Brito. **Sexualidade Infante-Juvenil - A Proteção Jurídica da Dignidade Sexual das Crianças e dos Adolescentes**. Editora: Juruá Editora; 1ª edição, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado De Direito Penal - parte especial - crimes contra a dignidade sexual até crimes contra a fé pública**. Editora: Saraiva Jur; 18ª edição, 2024.

BRASIL. **Dos Crimes Contra a Dignidade Sexual**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acesso em: 10 mar. 2024

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10729673/alinea-a-do-inciso-xxxiv-do-artigo-5-da-constituicao-federal-de-1988>. Acesso em: 10 mar. 2024.

BRASIL. **Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/deceto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 10 mar. 2024

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Crimes Contra a Dignidade Sexual - Tópicos Relevantes**. Editora: Juruá Editora; 2ª Edição - Revista e Atualizada, 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal Parte Especial**. vol. 3.22. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 64.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal - Vol. 3**. Editora: Atlas; 21ª edição, 2024.

ESTEFAM, André. **Direito penal, volume 2: parte especial (arts. 121 a 234-B).– 10. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2023. p. 665.**

GRECO, Rogério. **Código Penal: comentado** .17. ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2024. p.1188.

JESUS, Damásio. **Direito penal. Parte Especial**, 20.ed. Saraiva, 2011. p. 156.

LEAL, Erika Pucci da Costa. **Abuso Sexual Infantil - Proteção Jurídica e Rede de Atendimento às Vítimas - Natureza e Análise de Casos**. Editora: Juruá Editora; 1ª edição, 2023.

MASSON, Cleber. **Direito penal: parte especial arts. 213 a 359**. Editora: Método; 14ª edição, 2024.

MEZZAROBA, Orides. MONTEIRO, Claudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa No Direito** - 8ª Ed. Saraiva. 2019.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Ricardo. Nascimento. **Manual de Direito Penal: parte especial**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 409.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Comentários ao Código Penal** 10. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. p. 35.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes Contra a Dignidade Sexual Comentários à Lei 12.015, de 7 de agosto de 2009**. 5. Ed. Rev. Atua. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. p. 34-35.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro: Parte Especial**. 22 ed. Editora: Editora Thoth, 2024.

15. ALIENAÇÃO PARENTAL, ABUSO SEXUAL E AS MEDIDAS JUDICIAIS: MANTER, ALTERAR OU REVOGAR A LEI Nº 12.318/2010

Kátia Valéria Omura¹

Fernando Rodrigues de Almeida²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 ALIENAÇÃO PARENTAL lei nº 12.318/2010. 3 ABUSO SEXUAL E A INSTRUMENTALIZAÇÃO DA LEI DE ALIENAÇÃO PELOS ABUSADORES. 4 PROJETO DE LEI Nº 1.372/2023: ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL E AS POSSÍVEIS ALTERNATIVAS. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este artigo aborda a problemática da alienação parental, prática definida como o ato de manipulação psicológica por parte de um genitor para afastar a criança do outro, que foi regulamentada pela Lei nº 12.318/2010. O estudo, de natureza bibliográfica e legislativa, visa analisar criticamente a eficácia dessa lei, especialmente frente ao Projeto de Lei nº 1.372/2023, que propõe sua revogação sob o argumento de que a legislação atual tem sido instrumentalizada por abusadores em disputas de guarda, principalmente em casos envolvendo acusações de abuso sexual. O objeto de estudo inclui a análise dos impactos da aplicação

inadequada da Lei de Alienação Parental, bem como a discussão das alternativas legislativas que possam melhor proteger os direitos das crianças e adolescentes. A metodologia empregada neste trabalho é qualitativa, com abordagem dedutiva, fundamentada em pesquisa bibliográfica de fontes jurídicas e legislativas, visando identificar as falhas na aplicação da referida lei. Os principais resultados apontam que, embora a Lei nº 12.318/2010 tenha promovido avanços importantes no combate à alienação parental, sua utilização indevida em casos de abuso sexual gera preocupações significativas quanto à proteção infantojuvenil. A conclusão do estudo sugere que, ao invés de sua revogação integral, a legislação vigente deve ser aprimorada para corrigir suas falhas, garantindo que tanto a proteção à convivência familiar quanto a proteção contra abusos físicos e psicológicos sejam efetivamente asseguradas. Com isso, o artigo contribui para o debate legislativo, propondo soluções que equilibrem os

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Maringá - FAC, Maringá/PR. E-mail: katiavomura@gmail.com

² Doutor em Ciências Jurídicas pelo PPGCJ do UniCesumar; mestre em teoria do estado e do direito pelo UNIVEM; Graduado em Direito e Teologia; Mestrando em Filosofia pela UEM; Professor do Curso de Direito da Faculdade Maringá; Professor permanente do PPGCJ (mestrado e doutorado) do UniCesumar Contato: fernandordealmeida@gmail.com

direitos das crianças e adolescentes em disputas familiares.

PALAVRAS-CHAVE: Alienação Parental; Revogação; Proteção da criança e do adolescente

ABSTRACT: This article addresses the issue of parental alienation, defined as the psychological manipulation by one parent to distance the child from the other, which is regulated by Law No. 12,318/2010. The study, of a bibliographic and legislative nature, critically examines the effectiveness of this law, particularly in light of Bill No. 1,372/2023, which proposes its repeal on the grounds that the current legislation has been misused by abusers in custody disputes, especially in cases involving allegations of sexual abuse. The object of study includes the analysis of the impacts arising from the improper application of the Parental Alienation Law, as well as a discussion of legislative alternatives that might better protect the rights of children and adolescents. The methodology employed in this study is qualitative, using a deductive approach, based on bibliographic research from legal and legislative sources, aimed at identifying the shortcomings in the application of said law. The main findings indicate that, although Law No. 12,318/2010 has brought important advancements in combating parental alienation, its

misuse in cases of sexual abuse raises significant concerns regarding child protection. The study concludes that rather than advocating for its full repeal, the existing legislation should be improved to address its shortcomings, ensuring that both the protection of family relations and the protection against physical and psychological abuse are effectively safeguarded. Thus, this article contributes to the legislative debate by proposing solutions that balance the rights of children and adolescents in family disputes.

KEYWORDS: Parental Alienation; Repeal; Child and Adolescent Protection

1. INTRODUÇÃO

As relações familiares são, frequentemente, permeadas por conflitos, especialmente em cenários de separação conjugal e disputa pela guarda dos filhos. Nesse contexto, crianças e adolescentes muitas vezes tornam-se o foco de disputas entre os genitores, que podem recorrer a práticas prejudiciais para enfraquecer o vínculo afetivo do menor com o outro responsável. Uma dessas práticas, amplamente reconhecida e regulamentada pela Lei nº 12.318/2010, é a alienação parental, definida como qualquer ato que tenha por objetivo interferir na formação psicológica da criança ou do adolescente, induzindo-os

a repudiar ou afastar-se de um dos genitores. A relevância do tema torna-se evidente à medida que a alienação parental, além de afetar gravemente o desenvolvimento emocional dos menores envolvidos, pode configurar uma violação direta ao direito fundamental à convivência familiar, consagrado na Constituição Federal de 1988.

No entanto, apesar da importância dessa legislação, sua aplicação tem suscitado inúmeros debates, principalmente em casos de abuso sexual, onde a Lei de Alienação Parental tem sido alegadamente utilizada por abusadores para deslegitimar acusações de violência. O Projeto de Lei nº 1.372/2023, recentemente apresentado ao Senado Federal, propõe a revogação da Lei nº 12.318/2010, argumentando que a legislação atual abre brechas para que pais acusados de abuso se defendam sob o manto da alienação parental, perpetuando, assim, ciclos de violência emocional e física contra as crianças. Esse cenário levanta uma questão central: se por um lado a Lei de Alienação Parental visa proteger o vínculo familiar, por outro, sua aplicação indevida pode resultar em graves distorções jurídicas, especialmente em casos envolvendo abusos.

A complexidade desse problema justifica a necessidade de uma análise aprofundada sobre os reais

efeitos da Lei de Alienação Parental, bem como sobre as possíveis alternativas legislativas que possam corrigir suas falhas sem comprometer a proteção que oferece. O problema que se coloca é a possibilidade de que, ao tentar proteger o direito de convivência familiar, a legislação acabe por expor crianças e adolescentes a maiores riscos, especialmente quando se trata de acusações de abuso sexual. A proposta de revogação da lei, portanto, exige um estudo criterioso que avalie se tal medida contribuiria para a proteção dos menores ou se, ao contrário, comprometeria as salvaguardas jurídicas atualmente existentes.

Este artigo, sustentado por uma abordagem dedutiva, propõe-se a realizar uma pesquisa qualitativa com base em fontes bibliográficas e legislativas, com o objetivo de examinar os prós e contras da revogação da Lei nº 12.318/2010 à luz do Projeto de Lei nº 1.372/2023. A análise incluirá uma investigação sobre os impactos da alienação parental na saúde emocional das crianças, a instrumentalização da legislação por abusadores e as implicações jurídicas de sua possível revogação. Além disso, busca-se identificar as alternativas legislativas que possam aprimorar a proteção dos direitos das crianças e adolescentes em disputas familiares, garantindo que o ordenamento jurídico brasileiro continue a proporcionar um ambiente seguro e

protetivo para os menores, sem permitir brechas para abusos de qualquer natureza.

Assim, ao contextualizar a alienação parental no panorama das relações familiares contemporâneas e a aplicação da Lei nº 12.318/2010, este trabalho pretende contribuir para o debate sobre a necessidade de aprimoramento ou revogação dessa legislação, oferecendo uma reflexão crítica sobre como equilibrar a proteção à convivência familiar e a proteção contra abusos psicológicos e físicos. A partir dessa discussão, espera-se fornecer subsídios que orientem a prática legislativa e judiciária na proteção integral dos direitos infantojuvenis, sempre com foco no melhor interesse da criança e do adolescente, conforme preconizado pela Constituição e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

2. ALIENAÇÃO PARENTAL Lei nº 12.318/2010

A alienação parental, tema amplamente debatido no campo jurídico e psicológico, refere-se a um comportamento nocivo praticado por um dos genitores que, por meio de manipulação psicológica, busca afastar a criança do outro genitor, gerando prejuízos profundos no desenvolvimento emocional e psicológico da criança ou adolescente envolvido. No Brasil, esse fenômeno foi formalmente reconhecido e

regulamentado pela Lei nº 12.318/2010, que estabelece um conjunto de medidas para prevenir e combater práticas de alienação parental. A legislação define, em seu artigo 2º, as condutas caracterizadas como alienantes, que incluem desde a calúnia até o impedimento de convivência entre o menor e o genitor alienado, buscando proteger o direito fundamental à convivência familiar, assegurado pela Constituição Federal. No entanto, apesar dos avanços trazidos pela lei, sua aplicação tem sido alvo de críticas, sobretudo no que concerne ao seu uso indevido em disputas de guarda, em que acusações de alienação parental são frequentemente instrumentalizadas para deslegitimar denúncias de abuso sexual ou violência doméstica, expondo crianças e adolescentes a riscos ainda maiores. Nesse contexto, a complexidade da aplicação da Lei nº 12.318/2010 demanda uma análise criteriosa, que leve em consideração tanto a proteção ao vínculo familiar quanto a necessidade de aprimoramentos legislativos para assegurar o equilíbrio entre os direitos dos genitores e o melhor interesse da criança, evitando a perpetuação de abusos emocionais e psicológicos no âmbito familiar.

A alienação parental no Brasil é regulamentada pela lei própria nº 12.318/2010, ela define em seu art. 2º uma série de comportamentos que

podem ser considerados alienantes, incluindo calúnia ao outro genitor e familiares, impedimento da convivência, manipulação psicológica da criança, e outras ações que prejudiquem a relação entre a criança e o genitor alienado (Brasil. Lei nº 12.318, 2010)¹.

A alienação parental pode ser definida como um comportamento prejudicial, em que um dos pais ou responsáveis procuram alienar ou manipular a criança ou adolescente contra o outro genitor, geralmente durante um conflito de guarda ou divórcio, é importante combater a alienação parental e proteger o bem-estar da criança, pois esse comportamento pode causar danos emocionais e psicológicos à criança, as consequências legais da alienação parental podem incluir medidas judiciais para garantir o convívio do genitor alienado com a criança, bem como possíveis penalidades para quem praticar alienação parental. Gonçalves (2021),

Ana Carolina Carpes Madaleno; Rolf Madaleno (2019, p. 53) destacam alienação parental como:

Uma campanha liderada por um genitor, no sentido de programar a criança para que odeie e repudie, sem justificativa, o outro genitor, transformando a sua consciência mediante a diferentes estratégias, com o objetivo de obstruir impedir ou mesmo destruir os vínculos entre o menor e o pai não guardião, [...] causando assim uma forte relação de dependência e submissão do menor com o genitor alienante. E uma vez instaurado o assédio, a própria criança contribui para a alienação.

Conceitua-se a alienação parental como uma prática baseada em mentiras, falsas acusações e manipulações, que confundem os filhos a ponto de não saberem quem odiar ou amar, nem distinguir entre verdade e imaginação, certo e errado. Essas sequelas podem causar danos passíveis de indenização (Dias ,2021. p.140)

¹ 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. 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.

O termo Alienação Parental é utilizado na Psicologia Jurídica para representar todo afastamento entre um genitor e sua prole, o que pode se dar justificada ou injustificadamente: há Alienação Parental justificada quando o filho sofre abusos físicos, emocionais ou sexuais por parte do(s) genitor(es), ou por atravessar o período de adolescência, ou ainda por sofrer quadro psicopatológico grave, entre outros motivos [...]. De outra banda, ocorre Alienação Parental injustificada quando um dos genitores - ou outro familiar - induz, forja e/ou implanta sentimentos de medo, revolta ou insurgência em uma criança ou adolescente, para que se afaste do outro genitor. (Waquim e Machado 2017, p. 13 apud Fonseca, 2021 p,18)

Após o divórcio em muitos casos os filhos ficam em meio a disputas e acusações entre os genitores, disputas essas que transferem para a relação parental os conflitos dos pais e que acabam no poder judiciário que muitas vezes é utilizado com intuito de perpetuar a relação através de conflitos e as crianças e adolescentes nestes casos, podem ser as mais afetadas sendo utilizadas como instrumentos de poder pelos genitores e tendo assim seus direitos violados ao longo de todo conflito com a alienação parental. (Leal, 2017, p.3)

O Estatuto da Criança e do Adolescente aduz:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos

direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Em pesquisa realizada por meio de dissertação na UFMA sobre Alienação Parental no Brasil, mostraram a prática não afeta apenas crianças e adolescentes, mas também adultos. O estudo apontou que a alienação pode ocorrer antes mesmo da separação do casal e não está restrita ao guardião legal, podendo envolver outros familiares, padrastos e madrastas e podem interferir nas relações familiares. Estudos internacionais também associam a Alienação Parental a efeitos psicológicos duradouros, como depressão e baixa autoestima. (Waquin, 2020 online)

A alienação parental de acordo com artigo 3º da Lei nº 12.318/2010, viola direitos fundamentais principalmente de manter a convivência familiar saudável e prejudica desenvolvimento de vínculos afetivos o que configura abuso moral contra o menor e violação dos deveres estabelecidos pela autoridade parental ou pela tutela e guarda (Brasil,2010)

Tal direito está consagrado no caput do artigo 227 da Constituição da República que diz ser a responsabilidade da família da sociedade e do Estado garantir com prioridade absoluta, diversos direitos

fundamentais às crianças, adolescentes e jovens, incluindo o direito à vida, saúde, educação, dignidade e convivência familiar, assegurando-os também contra qualquer forma de negligência e violência (Brasil, 1988).

Percebe-se que a alienação parental é um ato que fere o direito de proteção à criança e adolescente, onde aquele que deveria proteger, utiliza a criança para os seus próprios interesses sem pensar nos danos que podem acarretar.

Neste sentido, a lei de alienação parental prevê condutas como a intervenção de profissionais da área psíquica, estabelecendo, no art. 5º, a necessidade de perícia psicológica para determinar se houve alienação, já que essa questão exige conhecimento especializado². A perícia é vista como essencial para reduzir a complexidade do caso, ajudando a identificar práticas de alienação parental. Além disso se confirmados os atos, o art. 6º prevê sanções ao genitor alienador, de acordo com a gravidade³. O art. 8º define a competência jurisdicional⁴ (Brasil, Lei nº 12.318, 2010)

A Lei 14.340/2022 adicionou o art. 8º-A, determinando que depoimentos de crianças e adolescentes em casos de alienação parental sigam os procedimentos da Lei nº 13.431/2017 (ECA), sob pena de nulidade processual. Além disso, os artigos 9º e 10º do Projeto de Lei 4.053/08 foram vetados. O art. 9º tratava da possibilidade de mediação para solucionar litígios de alienação parental, e o art. 10º previa sanções penais para quem fizesse denúncias falsas que limitassem a convivência de crianças com o genitor.

A Lei 14.340/2022, sancionada em 2022, trouxe uma importante alteração normativa frente LAP ao instituir a "visitação assistida" para crianças e adolescentes em situações de guarda, visando prevenir a prática de alienação e garantindo que crianças e adolescentes tenham o direito mínimo de visitação assistida, realizada em fóruns ou entidades conveniadas com a Justiça, exceto em casos em que um profissional competente ateste o risco de prejuízo à integridade física ou psicológica, durante essas visitas, um dos genitores interage com os filhos sob

² Art. 5º Havendo indício da prática de ato de alienação parental, em ação autônoma ou incidental, o juiz, se necessário, determinará perícia psicológica ou biopsicossocial.

³ Art. 6º Caracterizados atos típicos de alienação parental ou qualquer conduta que dificulte a convivência de criança ou adolescente com genitor, em ação autônoma ou incidental, o juiz poderá, cumulativamente ou não, sem prejuízo da decorrente responsabilidade civil ou criminal e

da ampla utilização de instrumentos processuais aptos a inibir ou atenuar seus efeitos, segundo a gravidade do caso

⁴ Art. 8º A alteração de domicílio da criança ou adolescente é irrelevante para a determinação da competência relacionada às ações fundadas em direito de convivência familiar, salvo se decorrente de consenso entre os genitores ou de decisão judicial.

supervisão de uma terceira pessoa, designada pelo juiz do processo de guarda, que pode ser um parente próximo, assistente social ou pessoa de confiança. (Cysne 2024, apud IBDFAM ,2024).

O direito à convivência familiar é um direito cujo “conteúdo metajurídico se traduz em transmissão de conhecimentos e experiências, na formação ética e moral da criança”; e cujo “conteúdo jurídico se traduz em presença e na contribuição para o processo educacional do menor” (Teixeira e Tepedino, 2020 p.317; apud Moraes; Siqueira; Vieira 2022 p.8)

O termo "convivência" é mais adequado que "visitação", pois visa fortalecer os vínculos afetivos entre pais e filhos. A visita assistida é determinada judicialmente quando há risco à integridade física ou emocional da criança, sendo possível a realização de perícia psicossocial. O objetivo da convivência assistida é garantir a convivência familiar de forma segura, especialmente em casos que demandam maior proteção, prevenindo a ruptura familiar e combatendo a alienação parental. (Cysne 2024, apud por IBDFAM ,2024)

A Convivência familiar é um direito da criança e traz um melhor desenvolvimento a vida da criança, “[...] a convivência familiar saudável e duradoura possibilita à criança efetivar o direito a sua integridade psicofísica, à honra, ao respeito e, ainda, ao livre

desenvolvimento de sua personalidade” (MORAES, Carlos Alexandre; VIEIRA, Diego Fernandes. p.752.)

Alienação parental é um comportamento prejudicial que é amplamente regulamentado pela Lei nº 12.318/2010, na qual visa proteger o bem-estar da criança em casos de manipulação e conflitos entre os genitores os impactos negativos dessa prática podem causar danos emocionais graves à criança e comprometer o vínculo com o outro genitor. A lei prevê intervenções judiciais e psicológicas para identificar e mitigar os efeitos da alienação, garantindo o direito à convivência familiar segura e equilibrada. As alterações mais recentes, como a visita assistida nos fóruns reforçam a proteção da criança, priorizando a segurança e a continuidade dos laços afetivos, evitando a ruptura familiar. Assim é fundamental o papel do Judiciário e de profissionais especializados como juízes, advogados, assistentes sociais e psicólogos na prevenção e combate a esse tipo de violência psicológica e para a efetividade da lei embora haja desafios na aplicação, ela é crucial para promover ambientes familiares saudáveis e proteger os direitos das crianças. A Lei nº 12.318/2010, junto com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), estabelece medidas para prevenir, identificar e combater a alienação parental.

A Lei nº 12.318/2010 representa um marco relevante no ordenamento jurídico brasileiro ao abordar, de forma específica, as práticas de alienação parental, visando a proteção da criança e do adolescente no contexto de disputas familiares. No entanto, sua aplicação prática revela uma série de desafios, sobretudo quando se observa o uso estratégico dessa legislação em cenários que extrapolam a alienação parental em si, incidindo em situações de maior complexidade, como os casos de abuso sexual. Assim, se por um lado a lei busca assegurar o direito à convivência familiar saudável, por outro, sua instrumentalização equivocada pode gerar graves distorções, especialmente quando abusadores a utilizam para desacreditar acusações legítimas de violência sexual. A possibilidade de que a alienação parental seja invocada como defesa por parte de genitores acusados de abuso sexual infantil exige uma reflexão crítica sobre a forma como as medidas legais vêm sendo aplicadas e as consequências devastadoras que podem resultar dessa sobreposição de questões. Nesse sentido, o debate sobre a alienação parental não pode ser dissociado do tema do abuso sexual, o que torna imperativa a análise detalhada que será realizada no item seguinte, a fim de expor como a Lei nº 12.318/2010 tem sido manipulada por abusadores e quais os impactos dessa

distorção na proteção infantojuvenil, evidenciando a necessidade de ajustes legislativos e de uma abordagem mais rigorosa do Judiciário.

3. ABUSO SEXUAL E A INSTRUMENTALIZAÇÃO DA LEI DE ALIENAÇÃO PELOS ABUSADORES

A problemática envolvendo o abuso sexual infantil adquire contornos ainda mais complexos quando analisada à luz da instrumentalização da Lei nº 12.318/2010, concebida originalmente para combater a alienação parental. No entanto, na prática forense, tem-se observado que essa legislação, ao invés de apenas proteger crianças e adolescentes, tem sido, em alguns casos, indevidamente utilizada por genitores acusados de abuso sexual como estratégia para deslegitimar denúncias feitas pela outra parte, configurando uma perigosa inversão de papéis. Essa distorção jurídica, que transforma a lei de proteção à infância em um instrumento de defesa para abusadores, revela as lacunas processuais e o desafio de se garantir a correta aplicação da norma, sem desviar-se de sua finalidade precípua. A relação entre alienação parental e abuso sexual exige, portanto, uma análise crítica e cuidadosa, já que a confusão entre falsas alegações de alienação e verdadeiros casos de violência sexual expõe a fragilidade do sistema de proteção. Ao retomar as reflexões do item anterior sobre a

alienação parental, percebe-se que o mesmo arcabouço legal que visa garantir a convivência familiar pode, paradoxalmente, perpetuar situações de abuso e revitimização de crianças, caso sua aplicação não seja acompanhada de rigorosa perícia e cuidado judicial. O presente item, portanto, se propõe a explorar essa instrumentalização perversa da Lei nº 12.318/2010, analisando os impactos psicológicos e sociais dessa prática e destacando a urgência de reformas legislativas e processuais para evitar que abusadores se beneficiem de uma legislação que deveria, em essência, proteger suas vítimas.

A sobreposição entre casos de alienação parental e alegações legítimas de abuso sexual exige uma análise cuidadosa por parte das autoridades e profissionais envolvidos. A prioridade deve ser o bem-estar da criança ou adolescente, com uma abordagem imparcial que respeite os direitos de todos e coloque o melhor interesse da criança em primeiro lugar. Tanto a comprovação da alienação parental quanto a de abuso sexual são complexas, e a distinção tardia entre essas situações pode causar danos psicoemocionais graves e irreparáveis às vítimas. (Ferreira, 2023. p.41)

Existe uma delicada distinção entre as alegações de alienação parental e as alegações de abuso sexual, se fazendo necessário um

cuidado especial, uma vez que a Síndrome de Alienação Parental pode tanto favorecer acusações reais quanto falsas entre os cônjuges. (TRINDADE, 2007, p. 107)

Vale destacar primeiramente que OMS define abuso sexual infantil como:

Abuso sexual infantil é todo envolvimento de uma criança em uma atividade sexual na qual não compreende completamente, já que não está preparada em termos de seu desenvolvimento. Não entendendo a situação, a criança, por conseguinte, torna-se incapaz de informar seu consentimento. São também aqueles atos que violam leis ou tabus sociais em uma determinada sociedade. O abuso sexual infantil é evidenciado pela atividade entre uma criança com um adulto ou entre uma criança com outra criança ou adolescente que pela idade ou nível de desenvolvimento está em uma relação de responsabilidade, confiança ou poder com a criança abusada. É qualquer ato que pretende gratificar ou satisfazer as necessidades sexuais de outra pessoa, incluindo indução ou coerção de uma criança para engajar-se em qualquer atividade sexual ilegal. Pode incluir também práticas com caráter de exploração, como uso de crianças em prostituição, o uso de crianças em atividades e materiais pornográficos, assim como quaisquer outras práticas sexuais (Moura 2021. P.75 apud Albrigo 2021 p.19)

Conforme matéria da Assembleia Legislativa de Goiás, em casos de abuso sexual, apenas um em

cada vinte casos chega ao conhecimento dos órgãos competentes e a falta de denúncia seria um dos principais problemas, destaca-se a ciência de que cerca de 80% dos abusos são dentro da família, onde 40% cometidos pelo próprio pai, e que a criança muitas vezes não entende que aquilo é um crime que está sendo praticado contra ela. Um crime que deve ser trabalhado para prevenir e interromper esse ciclo de violência (Assembleia legislativa de Goiás, online, 2023).

Infelizmente, em todo o mundo, milhares de crianças são vítimas de violência sexual, que nada mais é do que o ato praticado com a finalidade de obter vantagem sexual e satisfazer lascívia envolvendo crianças e adolescentes. Tal prática criminosa acarreta lesões ao corpo e à mente da pessoa violada, que, no caso, são crianças e adolescentes, o que caracteriza um enorme desrespeito aos direitos e garantias individuais previstos na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069/90, como a liberdade, o respeito e a dignidade (SANTOS 2021 apud FLORENTINO, 2015)

Uma das críticas realizadas contra a Lei de Alienação Parental (LAP) é a possibilidade de utilização por pais acusados de abuso sexual, que quando a mãe o denuncia como abusador ele a acusa de alienação parental.

É dito que a Lei de Alienação Parental.

[...] “é comumente utilizada por advogados como argumento na disputa envolvendo a guarda das crianças, mesmo quando revelado pelos laudos técnicos estar o pai abusando sexualmente da criança” (KEATING G.; DALLAM, 2001 apud Ferreira; Enzweiler 2014, p.93)

A análise das alegações de que a (LAP) estaria sendo usada por agressores para vingança ou para perpetuar violência sexual revela que o problema envolve falhas estruturais no enfrentamento da violência doméstica. A crescente violência intrafamiliar, associada à resposta ineficaz do sistema jurídico e das políticas públicas, expõe as vítimas a maior risco. Um exemplo claro é a falta de comunicação entre as varas de violência doméstica, família e infância, que resulta na revitimização das vítimas e falhas processuais. Em casos com acusações de violência doméstica e alienação parental, ambas as alegações devem ser tratadas com igual seriedade. Além disso, a violência contra a mãe afeta diretamente os filhos, e o foco deveria ser o combate à violência familiar, não apenas a alienação parental. (Cysne, apud IBDFAM ,2023).

Dias (2017.p333) esclarece que, embora a falsa denúncia possa romper o vínculo entre pai e filho, o risco de interpretar uma denúncia verdadeira como falsa é uma consequência ainda mais grave “ Nos processos que envolvem abuso sexual, a alegação de

que se trata de alienação parental tornou-se argumento de defesa. Invocada como excludente de criminalidade, o abusador é absolvido e os episódios incestuosos persistem.

Conforme o juiz da vara cível de São Bento - SC Romano José Enzweiler, sempre que há uma acusação pela mãe sobre abuso se utiliza a LAP como matéria de defesa e isso é um círculo vicioso, além disso também promove julgamentos automatizados apenas com base na Lei de Alienação Parental. (CHIAVERINI, 2017 online)

Em disputas familiares, especialmente em processos de separação, surgem frequentemente acusações de abuso sexual entre os genitores, o que apresenta um grande desafio para os profissionais envolvidos. A violência intrafamiliar, por ser silenciosa e difícil de detectar, complica sua investigação pelo sistema de justiça. O Judiciário enfrenta o dilema de diferenciar entre alegações verdadeiras de abuso e possíveis tentativas de manipulação, caracterizando alienação parental. Essa distinção é essencial para proteger a criança, mas é complexa, já que ambos os cenários podem causar danos graves ao menor (Leal, 2017 online).

Os abusos são difíceis de provar. Em geral, acontecem dentro de casa e não deixam vestígios [...] é verdade que há uma avalanche de falsas

denúncias, mas é injusto que uma mãe seja considerada alienadora diante de uma dúvida da Justiça. É um mau uso da alienação parental (Scarance 2017 apud Neves, 2017 online)

As provas em casos de abuso sexual são extremamente difíceis de obter, já que o crime geralmente ocorre em privado, sem ferimentos visíveis, e a coleta de material genético deve ser feita em até 24 horas. Os depoimentos das crianças são muitas vezes vagos, o que facilita para a defesa alegar que as acusações são falsas. A ausência de provas de abuso acaba sendo interpretada como prova de alienação parental e como punição, pode ocorrer a inversão da guarda, resultando na entrega das crianças, supostas vítimas, aos próprios suspeitos. (Chiaverini 2017 online).

[...], pode-se notar, em geral, a ocorrência de pontos controversos no tocante a três questões: a pouca valorização do depoimento das crianças como prova, ante às dificuldades de obtenção de provas materiais nos casos de abuso sexual (exames de corpo de delito); a ausência de depoimentos de pessoas fora do círculo familiar dos envolvidos e que têm contato direto e frequente com as crianças, como por exemplo, os professores; a falta de cuidados necessários na coleta do depoimento das vítimas, com profissionais sem a qualificação adequada, o que ocasiona o desrespeito às condições peculiares das vítimas como, por exemplo, a realização de acareações.

(BARNABÉ 2019, p. 72 apud FONSECA, 2023 online)

No Rio Grande do Sul, (Leitão 2017 apud Gomes 2017 online) relatou ter sido surpreendida pelo número de mulheres que procuraram a instituição quando a Comissão de Direitos Humanos da Assembleia Legislativa abriu espaço para denúncias sobre o tema, elas relataram que a reversão da guarda estava ocorrendo após denunciarem o pai por abuso, reflete-se sobre o impacto dessa prática, que envolve a perda de guarda das mães após denúncias de abuso sexual contra os pais, onde a mulher é transformada em alienadora e crianças expostas a seus abusadores por um pré-convencimento e pré -conceituoso de que a mãe fez que fez a denúncia é alienadora.

No contexto de disputa de guarda, as alegações de maus-tratos e negligência de crianças, incluindo abuso sexual infantil, representam desafios específicos para os serviços de proteção à criança, profissionais de direito da família e membros do Poder Judiciário para identificar crianças expostas a risco. A identificação precisa de maus-tratos contra crianças exige a avaliação do contexto, da história e da origem das acusações de abuso sexual para diferenciar as alegações confirmadas ou infundadas e fabricadas (SANTOS 2021, p.39)

Um caso que destaca a aplicação das sanções previstas no artigo 6º da Lei 12.318/10,

especialmente a inversão da guarda, baseada apenas nos documentos iniciais, sem uma produção probatória extensa, a relevância do caso está na conexão entre a denúncia de abuso sexual e a alegação de alienação parental. Além disso, devido a indícios de que as crianças não seriam entregues, foram determinadas medidas drásticas, como a ordem de busca e apreensão, arrombamento e reforço policial.

TJSP Agravo Interno Cível n. 2013088-76.2020.8.26.0000; Relator Theodureto Camargo:

AGRAVO REGIMENTAL – GUARDA DE MENOR - AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR - DEMANDA CUMULADA COM PEDIDOS DE INVERSÃO DE GUARDA, ALTERAÇÃO DO REGIME DE VISITAS E INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS - DECISÃO QUE INVERTERA A GUARDA DOS FILHOS EM FAVOR DO AUTOR, CONCEDENDO A ORDEM DE BUSCA E APREENSÃO, ARROMBAMENTO E REFORÇO POLICIAL PARA SUA ENTREGA AO ORA RECORRIDO – INTENSA ANIMOSIDADE ENTRE AS PARTES VERIFICADA EM PRETÉRITA DEMANDA-CONSISTENTES INDÍCIOS DE QUE A AGRAVANTE, ENTÃO GUARDIÃ DOS MENORES, ESTIVESSE EXERCENDO ATOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL - FARTA DOCUMENTAÇÃO COLIGIDA AOS AUTOS QUE EMPRESTA VEROSSIMILHANÇA AOS RELATOS DO AGRAVADO, DE MANEIRA QUE, ANTE OS SUPERIORES INTERESSES DOS INFANTES, DEVAM

ELES SER ENTREGUES AO GENITOR – DECISÃO MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO. (TJSP 2020 apud RODRIGUES e RODRIGUES 2023, p.31)

A criança alienada já pode sentir resistência ou repulsa pelo genitor, e forçar a convivência como a inversão da guarda estipulada como sanção pelo artigo 6º da LAP pode ser prejudicial, agravando ainda mais a relação familiar além de não atender ao melhor interesse da criança. (Machado 2019, p.33)

A brecha para essa inversão uma das sanções estipuladas no artigo 6º para atos de alienação parental é encontrada na Lei n.º 12.318/10, em seu artigo 2º, inciso VI, que considera a falsa denúncia contra um dos genitores como um ato de alienação parental, o que pode levar a questionamentos e descon siderações de denúncias legítimas de abuso sexual. Essa interpretação equivocada pode resultar em punições injustas, como multas, sanções e até mesmo a inversão da guarda da criança e o que deveria proteger a criança acaba desprotegendo, demonstrando desta forma uma lacuna que permite o desvirtuamento da lei e que pode legitimar abusos psicológicos e sexuais, além de forçar a convivência das crianças e adolescentes com seus abusadores podendo acarretar danos ainda maiores.

A instrumentalização da Lei nº 12.318/2010 por abusadores em processos judiciais revela um perigoso paradoxo: enquanto a legislação foi criada para proteger crianças e adolescentes dos impactos devastadores da alienação parental, ela tem sido manipulada em alguns casos para desacreditar legítimas denúncias de abuso sexual. Esse desvio de finalidade, quando não adequadamente combatido, gera uma reconfiguração das dinâmicas de poder no âmbito das disputas familiares, permitindo que abusadores se ocultem sob o manto de vítimas de alienação parental, e, em consequência, perpetuem ciclos de violência e manipulação psicológica contra as crianças. A complexidade dessa sobreposição entre alienação parental e abuso sexual impõe ao Judiciário e aos profissionais envolvidos um desafio de extrema responsabilidade: assegurar que as investigações e decisões sejam pautadas por rigor técnico e científico, a fim de impedir que a legislação se torne um instrumento de impunidade. Nesse cenário, o aprofundamento da análise sobre os efeitos psicológicos do abuso sexual infantil e da alienação parental, tema abordado no item subsequente, torna-se fundamental, pois ambas as práticas geram sequelas profundas e duradouras na vida das vítimas, comprometendo seu desenvolvimento emocional, social e cognitivo. É

imperativo, portanto, que os sistemas de proteção estejam atentos não apenas à identificação dessas violências, mas também à mitigação de seus impactos, a fim de garantir a efetiva proteção infantojuvenil.

Nesse sentido podemos ainda observar que os efeitos psicológicos decorrentes tanto do abuso sexual infantil quanto da alienação parental apresentam profundos impactos no desenvolvimento emocional e cognitivo das vítimas, revelando-se como uma das mais graves consequências dessas violências. Como abordado nos itens anteriores, a manipulação da Lei nº 12.318/2010 por abusadores potencializa o dano ao perpetuar ciclos de violência psicológica e emocional, muitas vezes disfarçados sob a alegação de alienação parental. Essa sobreposição de abusos — físico e psicológico — exige não apenas uma atenção redobrada por parte das autoridades, mas também a compreensão dos efeitos devastadores que tais práticas geram nas crianças e adolescentes. Estudos demonstram que a revitimização, seja pela convivência forçada com o abusador ou pela ausência de uma intervenção judicial eficaz, resulta em transtornos emocionais como ansiedade, depressão e transtornos de estresse pós-traumático, prejudicando de forma irreparável a formação da personalidade. Portanto, é fundamental

que a análise desses impactos, abordada detalhadamente no presente item, considere o ambiente de vulnerabilidade em que essas vítimas se encontram e a necessidade de intervenções imediatas que priorizem sua saúde mental e o restabelecimento de um ambiente familiar saudável.

A literatura demonstra que adultos que foram abusados na infância, com frequência possuem transtornos afetivos, de ansiedade e estresse agudo além de mais efetivamente os transtornos de personalidade (Faimam 2020 apud Jacó, Araujo, Souza 2023 p 11)

A avaliação psicológica de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual é um desafio para os profissionais, devido à complexidade do fenômeno, a avaliação é importante, devido à elevada incidência e às consequências negativas para o desenvolvimento cognitivo, afetivo e social. Crianças e adolescentes podem desenvolver quadros de depressão, transtornos de ansiedade, alimentares e dissociativos, enurese, hiperatividade e déficit de atenção e transtorno do estresse pós-traumático (SANTOS; SOUZA; SILVA; BRITO 2023, p.15)

As consequências psicossociais do abuso sexual podem ser grandes e afetar diversos aspectos da vida das vítimas. Sendo comum o desenvolvimento de transtornos como ansiedade, depressão, elas podem sentir medo, raiva e isolamento.

Fisicamente, podem enfrentar lesões, dores crônicas e problemas reprodutivos. Socialmente, muitas têm dificuldades em confiar nas pessoas e em manter relacionamentos. Comportamentos autodestrutivos e de risco também são frequentes. (Macedo, 2024 p.29-31 online).

Entre as possíveis consequências do abuso sexual para crianças e adolescentes, podemos destacar as seguintes: perdas cognitivas, comportamentais, emocionais e sociais; isolamento social, medos exagerados, dificuldades de ajustamento, pensamentos homicidas e suicidas, défices linguísticos e de aprendizagem, perda de interesse em brincar e aprender, fuga de casa, automutilação, isolamento social, agressão e outras consequências que podem prejudicar seriamente a vida da vítima (Serafim 2012 apud Santana 2023 p.21 online).

Nota-se que são várias as consequências, referente a abusos sexuais que podem acompanhar a vítima em muitos casos para o resto da vida, não é diferente os danos causados pela alienação parental como exposto a seguir.

A alienação parental é sempre altamente lesiva a criança gerando consequências incalculáveis no seu desenvolvimento interferindo diretamente na formação e personalidade da criança, sendo que uma estrutura familiar é que se desenvolve estruturas básicas para a

composição do ser desde caráter, noção de valores e do certo e errado e normas de conduta e capacidades humanas (Nogueira 2023 p.15-16)

Pode ocorrer problemas no desenvolvimento emocional e comportamental, impedir emoções morais como vergonha e empatia além de facilitar a acessibilidade da campanha difamatória contra o genitor alienado, essas crianças tendem a manifestar problemas como ansiedade, depressão e transtorno de estresse pós-traumático, além de dificuldades sociais e comportamentais, com efeitos que podem persistir ao longo da vida (Brando, 2023 p.72-74)

Um pai ou uma mãe que se mostra ausente, indisponível, indiferente, abusando de uma autoridade que não condiz com a realidade, deixa tantas marcas negativas em seus filhos quanto aquele distante fisicamente por morte, abandono, não reconhecimento ou outro fator de ausência. [...] Em bebês menores de um ano, por exemplo, a ausência familiar pode deixar lacunas na sua personalidade, pois, em vez de adquirir boas experiências de segurança, autonomia e confiança, ele terá lacunas em seu desenvolvimento, falhas que são gravadas em seu sistema neuroendócrino, como angústia, sensação de desintegração e falta de apoio, sendo acionadas a cada nova sensação de insegurança, inclusive na fase adulta. (Madaleno, Ana; MADALENO, Rolf., 2021, p.23)

As consequências da alienação parental são extremamente

preocupantes para a criança, podendo gerar patologias no futuro. Além disso, esse processo vai contra a Constituição Federal, já que os pais têm o dever de garantir um ambiente familiar harmonioso, sem manipulação. É importante diferenciar a alienação parental da Síndrome da Alienação Parental (SAP), pois AP refere-se às ações de primeira manipulação que afetam as relações da criança com o outro genitor, enquanto a SAP é uma patologia resultante das ações (Nogueira, 2023 p.13 online)

Os efeitos da alienação parental podem se estender até a vida adulta, causando ansiedade, depressão e angústia. Para evitar esses danos, o judiciário precisa agir rapidamente, protegendo a criança ou adolescente. Quanto mais tempo a criança conviver com o genitor alienador, mais difícil será restaurar o vínculo afetivo com o genitor alienado, podendo até comprometer tratamentos terapêuticos. Por isso, permitir o contato diário com o alienador é permitir a continuidade do abuso emocional (Babosa; Mesquita; Correa; Rosa; Silva, 2023 p.9).

Percebe-se que tanto o abuso sexual quanto alienação parental possuem consequências graves para o desenvolvimento emocional e psicológico de crianças e adolescentes.

Vítimas de abuso frequentemente sofrem de transtornos como ansiedade e depressão, que

podem durar a vida toda semelhantemente a alienação parental e que também prejudica o vínculo com o genitor alienado, agrava esses problemas e afeta a formação da personalidade da criança. Portanto é fundamental que o sistema judiciário intervenha de forma eficaz para proteger as crianças e interromper o ciclo de abuso emocional, assegurando um ambiente familiar seguro e saudável.

A análise dos efeitos psicológicos do abuso sexual infantil e da alienação parental evidencia as devastadoras consequências que essas práticas têm sobre o desenvolvimento emocional e social das crianças e adolescentes. Como discutido anteriormente, a instrumentalização da Lei nº 12.318/2010 por abusadores agrava ainda mais a situação, permitindo que ciclos de violência e manipulação emocional sejam perpetuados, com a conivência, muitas vezes inadvertida, do sistema judiciário. A sobreposição entre as acusações de alienação parental e abuso sexual infantil torna ainda mais complexa a identificação dos verdadeiros abusadores, resultando em transtornos psicológicos profundos para as vítimas, tais como ansiedade, depressão, transtorno de estresse pós-traumático, entre outros. A falha em reconhecer esses danos a tempo compromete a formação psíquica e emocional das crianças, além de dificultar a

restauração de um ambiente familiar saudável. Diante desse cenário, a necessidade de uma revisão legislativa que corrija as lacunas da Lei nº 12.318/2010 se faz urgente. O próximo item discutirá o Projeto de Lei nº 1.372/2023, que propõe a revogação da referida lei, apresentando os argumentos contrários à alienação parental e sugerindo alternativas para um melhor tratamento jurídico e processual das questões que envolvem a proteção dos direitos infantojuvenis, em especial nos casos de abuso sexual.

4. PROJETO DE LEI Nº 1.372/2023: ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL E AS POSSÍVEIS ALTERNATIVAS

O Projeto de Lei nº 1.372/2023 surge em resposta às crescentes críticas sobre a aplicação da Lei nº 12.318/2010, particularmente quanto à sua instrumentalização por abusadores em casos de disputa de guarda e alegações de abuso sexual. Ao longo das discussões anteriores, destacou-se que a alienação parental, embora inicialmente regulada para proteger o direito à convivência familiar saudável, tem sido utilizada de forma equivocada, muitas vezes deslegitimando denúncias sérias de violência doméstica e abuso infantil. O Projeto de Lei propõe a revogação da Lei de Alienação Parental, argumentando que a legislação atual não apenas falha em proteger

adequadamente as vítimas de violência, mas também cria brechas que favorecem abusadores em processos judiciais. A proposta de revogação, portanto, busca corrigir essas distorções, sugerindo que, ao invés de fortalecer os direitos infantojuvenis, a Lei nº 12.318/2010 tem contribuído para a perpetuação de abusos sob o pretexto de alienação parental. Este item se dedicará a uma análise aprofundada dos argumentos contrários à manutenção da referida lei, bem como das possíveis alternativas legislativas que possam oferecer maior proteção às crianças e adolescentes em situações de vulnerabilidade, promovendo um equilíbrio entre a proteção contra a alienação parental e a devida consideração às denúncias de abuso sexual.

A alienação parental, caracterizada pela manipulação psicológica de um genitor para afastar os filhos do outro, é um problema complexo e impacta diretamente a saúde emocional e o desenvolvimento de crianças e adolescentes. O Projeto de Lei nº 1.372/2023, que propõe a revogação da Lei de Alienação Parental, gera debates intensos sobre a eficácia das medidas legais atuais para combater essa prática. Embora a LAP tenha criado um marco legal para identificar, prevenir e penalizar essa prática, sua aplicação tem sido alvo de críticas, em relação à sua efetividade e

ao risco de uso indevido (Deila,2024, p.2).

O tema é de grande importância pois a alienação parental além de afetar a relação entre pais e filhos também pode causar danos significativos e duradouros na saúde mental das crianças.

O Projeto de Lei 1372 de 2023, de autoria do senador Magno Malta (PL/ES), propõe a revogação da Lei de Alienação Parental, argumentando que isso garantiria uma maior proteção das crianças em casos de abuso. A justificativa central do projeto é que os artigos 4º e 6º da Lei de Alienação Parental podem resultar na perda equivocada da guarda compartilhada por um dos genitores (Brasil, 2023).

O artigo 4º prevê que, ao serem identificados indícios de alienação parental, o juiz deve tomar medidas urgentes para garantir a integridade psicológica da criança, incluindo a reaproximação entre a criança e o genitor afastado. Já o artigo 6º permite a imposição de sanções ao genitor alienante, como mudanças na guarda, conforme a gravidade do caso (Brasil, LEI 12.318/2010)

A proposta de revogação, assim, reflete uma preocupação de que essas disposições possam ser utilizadas de maneira inadequada, comprometendo a proteção da criança. Outro fato relatado é que as denúncias de abusos e maus tratos tem sido

arquivada por faltas de provas com base no art.18 primeira parte do Código de Processo Penal que possibilita o arquivamento de inquérito pela autoridade judiciária por falta de base para denúncia e conforme a lei de alienação parental em seu art. 2º § único. inciso VI se for falsa a denúncia é considerado alienação. (Brasil, Projeto lei 1372, 2023)

Propomos a revogação da Lei de Alienação Parental, após tomar conhecimento das gravíssimas denúncias trazidas ao conhecimento do Senado Federal por diversas mães de crianças e adolescentes que, ao relatarem às autoridades policiais e ministeriais competentes as graves suspeitas de maus tratos que os seus filhos poderiam ter sofrido, quando estavam sob os cuidados dos pais, perderam a guarda deles para os pais maltratantes, com base nas hipóteses de mudança de guarda previstas nessa mesma Lei (BRASIL,CPI MAUS TRATOS, 2017, p.41)

Insta salientar que disputa pela revogação da Lei da Alienação Parental não é recente a CPI dos Maus-Tratos chegou a apresentar o PLS 498/2018 com o intuito de revogar LAP, mas ele acabou sendo arquivado ao final da legislatura. No início de 2023 O Senador Magno Malta, que presidiu a comissão de inquérito, apresentou o PL 1.372/2023, com o mesmo intuito (Agência Senado, 2023 online).

O Conselho Nacional de Direitos Humanos juntamente com o

Conselho Nacional de Saúde e peritos da ONU em combate à violência contra mulheres e meninas pediram ao governo brasileiro a revogação da LAP argumentando que a lei, em disputas de custódia, tem sido usada indevidamente por pais acusados de violência doméstica para fazer falsas acusações contra as mães, enfatizam que vem gerado à descredibilização das mães e exposição contínua das crianças a situações de abuso e ameaças. Destacaram que, ao usar a lei, estereótipos de gênero são reforçados, especialmente em decisões judiciais que favorecem os pais abusadores (Acnudh, 2022 online).

No Brasil, 70% dos casos de abuso e exploração sexual infantil são praticados no âmbito familiar por pais, mães padrastos, madrastas, avós tios primos e outros com isso conforme argumentos da justificativa da PL para revogação da lei de Alienação Parental afirmam que a lei deixou brechas para esses abusadores ficarem com as crianças e não visou a total proteção da criança, se não há provas não significa que não houve abuso e a dúvida deve proteger a criança (Vilela, 2019 online)

É reforçado que além do mais, no ano de 2023 o Brasil contava com mais de 40 mães que se mantiveram escondidas após determinações judiciais para entrega de seus filhos aos pais abusadores conforme menciona o

senador Magno Malta (Agência Senado, 2023 online).

Sem sombra de dúvida, as denúncias apresentadas ao Senado Federal são muito preocupantes e não podem ser esquecidas, exigindo atenção redobrada da sociedade e, especialmente, do Congresso Nacional. A importância, relevância e urgência da matéria nos impulsionou a reapresentar a proposta de revogação da Lei da Alienação Parental. Nesse contexto, questões não menos importantes merecem destaque. A que as denúncias estão sendo investigadas nas Varas de Família, o que, à luz do disposto no art. 148, parágrafo único, alíneas b e d do ECA (Lei nº 8.069/1990) é um erro. Referido dispositivo estabelece que é competente para conhecer, processar e julgar as denúncias de situação de risco da criança, a Vara da Infância e Juventude e não a Vara de Família. (Malta, PL.1372. 2023 p.6)

A Senadora Damares declarou que a revogação da Lei de Alienação Parental conta com o apoio da sociedade e de diferentes grupos políticos. Ela destacou que, ao invés de reduzir os abusos nas disputas de custódia, a lei não gerou efeitos esperados e tem sido usada de forma inconveniente, gerando problemas mais graves do que aqueles que pretendiam (Agência Senado, 2023 online)

Outros projetos de lei com a mesma finalidade de revogação da LAP seguem em tramitação é o caso do PL 2812/2022 apresentada pelas deputadas do PSOL, Fernanda

Melchionna (RS), Sâmia Bomfim (SP) e Vivi Reis (PA) e com parecer de aprovação pela Comissão de Previdência, Assistência Social, Infância, Adolescência e Família (CPASF) em junho de 2024 com apensado do PL 642/2024 da Deputada Delegada Adriana Accorsi PT- GO (Brasil, online).

Demonstra-se que a Lei de Alienação Parental, embora tenha sido criada para proteger os direitos das crianças, apresenta falhas, sendo usada indevidamente em alguns casos para favorecer genitores acusados de abuso. A proposta de revogação da lei, por meio do Projeto de Lei nº 1372 de 2023, busca revisar os procedimentos legais em situações de violência familiar.

Vale destacar que esse tema é motivo de concordância entre senadores e deputados de vários partidos políticos mesmo sendo eles oposição em outros assuntos. Além disso, há uma crítica à competência das Varas de Família para lidar com essas questões, sugerindo a necessidade de ajustes para melhor atender os interesses das crianças e adolescentes.

Como meio alternativo a Senadora Leila Barros através do PL 5030/219 propôs ajustes à Lei de Alienação Parental, ao invés de sua revogação total, como sugerido pela CPI dos Maus Tratos. Embora o principal argumento pela revogação seja o uso da lei por pais acusados de

abuso sexual para desacreditar ou interferência, Leila defende que a solução está em corrigir as falhas, propõe mais responsabilidades para magistrados e reforça o direito ao contraditório. Também determina que os juízes realizem audiências com as partes desde o início do processo, exceto em casos de acusações de violência. O texto aguarda designação do relator para a Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) (Agência Senado,2020 online)

O Projeto de Lei nº 10.402/2018, de autoria do deputado Rubens Pereira Júnior, propõe que a alienação parental por falsa denúncia só seja reconhecida após a conclusão de um inquérito policial. Já o Projeto de Lei nº 10.701/2018, da deputada Soraya Santos, propõe várias mudanças na Lei de Alienação Parental e no ECA. Entre as principais alterações estão: a redução do prazo para a perícia psicológica, a obrigatoriedade do tratamento psicológico para os envolvidos, e a garantia de que crianças sejam ouvidas em casos de suspensão do poder familiar. O projeto também propõe que mudanças de guarda não beneficiem genitores investigados por crimes contra menores e que falsas acusações resultem em responsabilização por denúncia caluniosa. (Sanção; Pinto, 2023 p.12

Neste sentido Cysne destaca como solução para controvérsia:

Inicialmente, precisamos obter dados, números concretos para compreendermos de que forma a Lei vem sendo aplicada, as lacunas que precisam ser preenchidas e os artigos que precisam ser revistos.

Há também a questão da implementação da Lei de 14.340/2022. Como dito, há um Grupo de Trabalho no CNJ comprometido com o aprimoramento da escuta de crianças e adolescentes nos processos de família, o que tende a trazer avanços. **Os espaços de convivência assistida também estão em fase de implementação, a exemplo do que foi realizado no TJPR.**

No âmbito do Executivo e do Legislativo, mostra-se essencial a realização de audiências públicas, que são um importante espaço de consolidação da cidadania, com a participação de cidadãos, órgãos e entidades públicas e civis para análise e propostas de políticas públicas e projetos de lei.

Acima de tudo, a discussão deve ser pautada com foco na criança e no adolescente. (CYSNE 2023 apud IBDFAM 2023)

Bruna Barbieri Waquim, defende a relevância da Lei de Alienação Parental (LAP) para aumentar a conscientização sobre os impactos da alienação parental. Ela comparou essa lei com a Lei do Feminicídio, destacando que ambas trouxeram visibilidade a questões específicas, como a violência de gênero e a manipulação psicológica de crianças em conflitos familiares. Segundo

Barbieri, a lei reposicionou as crianças como sujeitos de direitos, em vez de “objetos” na disputa entre os pais, também enfatiza a importância de uma investigação minuciosa em casos de alienação parental e a necessidade de capacitação dos profissionais envolvidos e defende que a LAP, assim como outras legislações, precisa ser continuamente aprimorada para garantir a proteção dos direitos das crianças. (WAQUIM 2024 apud IBDFAM 2024)

Percebe-se que o projeto que propõe a revogação da lei, levanta debates sobre sua eficácia e objetivo de proteção aos direitos das crianças em virtude de seu uso indevido por genitores acusados de abuso, as denúncias sobre efeitos negativos da lei exigem atenção, por isso é de extrema importância garantir que as acusações de abuso sejam investigadas de forma séria, sem deslegitimar as preocupações sobre a alienação parental, enquanto alguns defendem a revogação total da lei outros argumentam seu aprimoramento e a implementação das medidas que garantam a escuta qualificada e a capacitação dos profissionais envolvidos assegurando o atendimento adequado perante a complexidade que se trata em casos de violência familiar

5. Conclusão

Conforme estabelecido pela Lei nº 12.318/2010, a alienação parental

se configura como uma prática que, ao violar os direitos fundamentais das crianças e adolescentes, provoca consequências emocionais e psicológicas de extrema gravidade, muitas vezes duradouras. Esta prática é recorrente em disputas familiares, especialmente em situações de separação e guarda, nas quais um dos genitores busca enfraquecer o vínculo da criança com o outro por meio de manipulações e falsas acusações. A legislação visa proteger os menores dessa violência psicológica, assegurando um ambiente familiar equilibrado e o direito à convivência com ambos os genitores. No entanto, como discutido ao longo deste trabalho, sua aplicação tem sido alvo de críticas, principalmente em situações de abuso sexual, onde a Lei de Alienação Parental tem sido utilizada de forma equivocada para desqualificar denúncias legítimas, expondo crianças e adolescentes a situações de risco ainda maiores.

O estudo teve como objetivo geral analisar os argumentos a favor e contra a revogação da Lei de Alienação Parental, especialmente diante do Projeto de Lei nº 1.372/2023, que propõe sua extinção. Ao longo da pesquisa, verificou-se que, embora a Lei nº 12.318/2010 tenha sido importante para combater a alienação parental e trazer maior visibilidade ao problema, sua aplicação inadequada em casos de

abuso sexual levanta sérias preocupações. De fato, a instrumentalização da lei por abusadores, que a utilizam como defesa para desacreditar denúncias de violência, representa uma das principais limitações da legislação atual. O debate, portanto, não se restringe à simples manutenção ou revogação da lei, mas à necessidade urgente de ajustes que permitam um equilíbrio entre a proteção da convivência familiar e a garantia de que acusações legítimas de abuso não sejam desconsideradas.

Recapitulando os principais tópicos abordados, o presente estudo inicialmente analisou a alienação parental à luz da Lei nº 12.318/2010, destacando seus avanços e suas limitações. Em seguida, foi discutida a complexa sobreposição entre alienação parental e abuso sexual, evidenciando como a aplicação equivocada da lei pode perpetuar ciclos de violência. Posteriormente, o foco se voltou para o Projeto de Lei nº 1.372/2023 e as alternativas propostas para corrigir as falhas da legislação vigente, ponderando os prós e contras de uma eventual revogação. Por fim, o estudo abordou os efeitos psicológicos da alienação parental e do abuso sexual, reforçando a importância de que o ordenamento jurídico seja aprimorado para melhor proteger os direitos das crianças e adolescentes.

Apesar de a pesquisa ter cumprido seu objetivo principal, algumas limitações foram encontradas, especialmente no que diz respeito à disponibilidade de dados quantitativos atualizados que comprovem, de maneira precisa, a frequência com que a Lei de Alienação Parental tem sido instrumentalizada por abusadores. Além disso, a falta de uniformidade na aplicação da lei por diferentes tribunais, aliada à ausência de protocolos claros para lidar com situações em que alienação parental e abuso sexual coexistem, apresenta-se como um desafio que exige maior investigação e aprimoramento legislativo.

Diante dessas limitações, recomenda-se a criação de diretrizes mais rigorosas para a aplicação da Lei nº 12.318/2010, com a inclusão de mecanismos que previnam sua utilização indevida em disputas familiares envolvendo abusos. Sugere-se, ainda, a capacitação de magistrados, advogados e profissionais da área social para que possam atuar de forma mais assertiva na distinção entre casos de alienação parental e legítimas denúncias de abuso sexual. O aprimoramento dos processos de perícia psicológica e o estabelecimento de protocolos nacionais para a escuta de crianças e adolescentes são medidas fundamentais para garantir a proteção integral dos menores.

Em conclusão, a proposta de revogação integral da Lei de Alienação Parental, conforme prevista no Projeto de Lei nº 1.372/2023, não resolve os desafios atuais, podendo, inclusive, retroceder na proteção das crianças e adolescentes contra abusos psicológicos. O aprimoramento da legislação, com o fechamento das brechas que permitem sua instrumentalização, é a medida mais indicada. A proteção da convivência familiar deve ser mantida, mas acompanhada de um sistema judiciário mais preparado para lidar com casos complexos que envolvem alienação parental e abuso sexual. Assim, é crucial que as futuras decisões legislativas considerem o equilíbrio entre proteger o direito à convivência familiar e salvaguardar os menores de toda e qualquer forma de abuso, garantindo um ambiente seguro para seu pleno desenvolvimento.

REFERÊNCIAS

ACNUDH, NACIONES UNIDAS DERECHOS HUMANOS

Disponível em: <https://acnudh.org/pt-br/brasil-peritos-da-onu-apelam-ao-novo-governo-para-combater-a-violencia-contras-as-mulheres-e-meninas-e-revogar-a-lei-da-alienacao-parental/>

Acesso em 05 de mai. de 2024

AGÊNCIA BRASIL, Pedro Rafael Vilela
**Mais de 70% da violência sexual
contra crianças ocorre dentro de
casa.** Disponível em:

<https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2019-05/mais-de-70-da-violencia-sexual-contras-criancas-ocorre-dentro-de#:~:text=Os%20n%C3%BAmeros%20mostram%20que%20mais%20de%2070%,na%20casa%20do%20abusador%20ou%20da%20v%C3%ADtima.>
Acesso em: 01 maio. 2024

ALBRIGO, Sabrina de Vasconcelos. **A revogação da lei da alienação parental (lei n.º 12.318/2010): entre as falsas memórias e a acusação de abuso sexual.** 2021. 35 f. Monografia (Graduação em Direito) - Escola de Direito, Turismo e Museologia, Universidade Federal de Ouro Preto, Ouro Preto, 2021
Disponível em:
<http://www.monografias.ufop.br/handle/35400000/3691> Acesso em: 15 set. 2024

BARBOSA, C. D. A., Mesquita, M. P., Correa, G. D. S., Rosa, P. L., & Silva, M. P. D. (2023). **ALIENAÇÃO PARENTAL E OS EFEITOS RELACIONADOS AO ALIENADO.** *PESQUISA & EDUCAÇÃO A DISTÂNCIA*, 1(29).
Disponível em:
<http://www.revista.universo.edu.br/index.php?journal=2013EAD1&page=article&op=viewArticle> Acesso em: 30 set 2024

BRANDO, Vanessa Maria Mussio Magalhães. Avaliação dos efeitos da alienação parental em crianças e adolescentes. 2023. 92 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) - Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba, 2023
Disponível em:
<https://tede.utp.br/jspui/handle/tede/1956> Acesso em: 30 set. 2024

BRASIL. Agência Senado Leila Barros propõe identificar e corrigir brechas da Lei da Alienação Parental Disponível em:
<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/02/20/leila-barros-propoe-identificar-e-corriger-brechas-da-lei-da->

alienacao-parental Acesso em: 16 set 2024
BRASIL. Câmara dos Deputados, **Projeto de lei 2812/2022** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2338753&fichaAmigavel=nao> Acesso em: 17 set. 2024

BRASIL. Agência Câmara de Notícias **Projeto em análise na Câmara revoga Lei da Alienação Parental.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/noticias/935610-projeto-em-analise-na-camara-revoga-lei-da-alienacao-parental/>.
Acesso em: 01 mai. 2024

BRASIL. Agência Senado. **Projeto que revoga Lei da Alienação Parental avança.** Disponível em:
<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/08/16/lei-da-alienacao-parental-e-revogada-pela-cdh> Acesso em: 01 set. 2024

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: **Presidência da República**, Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 20 set. 2024

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm Acesso em 01 mai. 2024.

BRASIL. **Lei da Alienação Parental. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010.** Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm
Acesso em 02 mai. 2024.

BRASIL, Senado Federal CPI dos Maus-tratos. Relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito. Disponível em:
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/609813>. Acesso em: 30 jul. 2024

BRASIL Senado Federal. **Projeto de lei para revogação da lei de Alienação Parental. Projeto de Lei nº 1372/2023** Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/156451#tramitacao_1045809 Acesso em: 01 mai. 2024

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 498, de 2018.** Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/134835>. Acesso em: 01 mai.2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Agravo Interno Cível n. 2013088-76.2020.8.26.0000**; Relator (a): Theodureto Camargo; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Foro de Araçatuba - 2ª Vara de Família e Sucessões; Data do Julgamento: 11/03/2020; Data de Registro: 12/03/2020. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsq/consultaCompleta.do> Acesso em: 21 ago. 2024

CYSNE, Renata Nepomuceno e; IBDFAM por Débora Anunciação. **Especialista responde às principais controvérsias sobre a Lei da Alienação Parental** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/11118> Acesso em 15 set. 2024

COELHO, Deila Gabriela Santos. **Alienação parental e o projeto de lei nº 1.372/2023: viabilidade e considerações preliminares.** FAMINAS, Belo Horizonte, p.1-16, jun. 2024. Disponível em: <https://bibliotecadigital.faminas.edu.br/jspui>. Acesso em: 15 set. 2024
CHIAVERINI, Tomás: **lei-expoe-criancas-a-abuso** 24 de janeiro de 2017 Disponível em: <https://apublica.org/2017/01/lei-expoe-criancas-a-abuso/> Acesso em: 14 jun. 2024

DIAS, Maria Berenice. Incesto e alienação parental. 4. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2017. p. 333

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** 14 ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2021. Pg.140.

FERREIRA, Cláudia Galiberne; ENZWEILER, Romano José. Síndrome da alienação parental, uma iníqua falácia. **Revista da ESMESC**, Florianópolis, v. 21, n. 27, p. 81–126, 2014. Disponível em: <https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/97>. Acesso em: 11 jun. 2023. p. 93

FERREIRA, Laura Lica Silva. **Alienação parental: Uma análise sobre a revogação e o aperfeiçoamento da lei nº 12.318/2010.** Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/jspui/bitstream/riufcg/32978/1/LAURA%20LICA%20SILVA%20FERREIRA%20-%20TCC%20%28Monografia%29%20Direito%20CCJS%202023.pdf> Acesso em 15 set 2024

FONSECA, Maria Paula **A ineficácia da Lei de Alienação Parental quanto à proteção de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual intrafamiliar** Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-ineficacia-da-lei-de-alienacao-parental-quanto-a-protecao-de-criancas-e-adolescentes-vitimas-de-abuso-sexual-intrafamiliar/1839687932>

GOIÁS. ASSEMBLEIA LEGISLATIVA. **Promotor alerta que a maioria dos casos de abuso sexual não é denunciada** 16 de Maio de 2023 Disponível em: <https://portal.al.go.leg.br/noticias/132947/promotor-alerta-que-a-maioria-dos-casos-de-abuso-sexual-nao-e-denunciada> Acesso em: 15 ago. 2024

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil 3: responsabilidade civil, direito de família, direito das sucessões.** Saraiva 4ª ed. São Paulo: Saraiva 2021.

GOMES, Luís Eduardo. Mães denunciam uso da Lei de Alienação Parental para silenciar relatos de abuso sexual de crianças. **SUL21**. 13 set. 2017. Disponível em: <https://sul21.com.br/ultimas-noticias-geral-areazero-2/2017/09/maes-denunciam-uso-da-lei-de-alienacao-parental-para-silenciar-relatos-de-abuso-sexual-de-criancas/> Acesso em: 20 jul. 2024

IBDFAM, **Dia Internacional de Combate à Alienação Parental: “visita assistida” amplia proteção de crianças e adolescentes diante da prática, aponta especialista.** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/11781> Acesso em: 01 maio 2024

JACÓ, S. P., de Araújo, M. A., & de Souza, J. C. P. (2023). **O sofrimento psíquico desencadeado pelo abuso sexual em crianças.** Cuadernos De Educación Y Desarrollo, 15(11), 14074–14092. Disponível em: <https://doi.org/10.55905/cuadv15n11-061> Acesso em: 29 set. 2024

WAQUIM, Bruna Barbieri; IBDFAM, por Débora Anunciação: **26 de agosto: Lei da Alienação Parental completa 14 anos** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/12150/26-de-agosto%3A+Lei+da+Aliena%C3%A7%C3%A3o+Parental+completa+14+anos> Acesso em: 10 set. 2024

WAQUIN, Bruna Barbieri. **Quem tem medo da Alienação Parental? Mitos e verdades que precisam ser explicados.** 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1499/Quem+tem+medo+da+Aliena%C3%A7%C3%A3o+Parental%3F+Mitos+e+verdades+que+precisam+ser+explicados>. Acesso em: 20 set. 2024

LEAL, Livia Teixeira: **As alegações de abuso sexual em contexto de famílias em litígio sob a ótica do melhor interesse da criança e do adolescente.** In: CONGRESSO

NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DAS SECCIONAIS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 1., 2017, Rio de Janeiro. **Anais eletrônicos...** Rio de Janeiro: OAB, 2017. Disponível em: <https://revistaeletronica.oabrij.org.br/?artigo=as-alegacoes-de-abuso-sexual-em-contexto-de-familias-em-litigio-sob-a-otica-do-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente> Acesso em: 20 jun. 2024

MACEDO, Walleson de Castro (2024) **Violência sexual intrafamiliar e as consequências psicossociais a vítima criança ou adolescente no Brasil.** Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/7609> Acesso em 30 set. 2024

MACHADO, Marina Gomide Queiroz. **A aplicação da Lei 12.318/10 nos tribunais brasileiros como um possível obstáculo para as denúncias de abuso infantil: uma análise da Lei da Alienação Parental sob a ótica da proteção integral da criança.** 2019. p33 Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/28222/1/AplicacaoLei12.318.pdf> Acesso em: 21 set. 2024

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. **Síndrome da Alienação Parental: importância da detecção – aspectos legais e processuais.** 6 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019

MORAES, Carlos Alexandre; VIEIRA, Diego Fernandes. **O direito de convivência familiar é um direito da personalidade da criança e do adolescente?** Revista Jurídica Luso-Brasileira. [S.l.], ano 6, n. 1, p. 733-758, 2020. Disponível em: <https://www.cidp.pt/publicacao/revista->

juridica-lusobrasileira-ano-6-2020-n-1/203 Acesso em 18 set. 2024

NEVES, Maria Laura. **Entenda a polêmica da alienação parental.** Revista Marie Claire. 25 jul. 2017 Disponível em: <https://revistamarieclaire.globo.com/Comportamento/noticia/2017/07/entenda-polêmica-da-alienação-parental.html> Acesso em 14 set. 2024

NOGUEIRA, Ana Carolina Domingues (2023) **Os reflexos da separação parental nas crianças enquanto indivíduos em formação da personalidade e o direito à integridade psíquica** Disponível em: <https://adelpa-api.mackenzie.br/server/api/core/bitstreams/ecf40cd6-82bf-4eb3-a69e-c1f8029c06ca/content> Acesso em: 30 set. 2024

RODRIGUES, Ana Carolina. Rodrigues, Lucas: **ALIENAÇÃO PARENTAL E DENÚNCIAS DE ABUSO SEXUAL: OS RISCOS DA MÁ APLICAÇÃO DA LEI 12.318/10 À PROTEÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE VÍTIMA DO ABUSO.** Revista Científica Semana Acadêmica. Fortaleza, ano MMXXIII, N°. 000232, 13/04/2023. Disponível em: <https://semanaacademica.org.br/artigo/alienacao-parental-e-denuncias-de-abuso-sexual-os-riscos-da-ma-aplicacao-da-lei-1231810> Acesso em: 15 set. 2024.

SANÇÃO, Kesia Ribeiro da; Pinto, Luciane Lima Costa e Silva. **OS REFLEXOS DA REVOGAÇÃO DA LEI 12.318/2010 QUE VERSA SOBRE A ALIENAÇÃO PARENTAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO** REVISTA CIENTÍFICA SEMANA ACADÊMICA. FORTALEZA-CE. EDIÇÃO 226. V.10. ANO 2022 Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/20_kesia_os_reflexos_da_revogacao_da_lei_12.318.2010_que_vera_sobre_a_alienacao_parental_n

o_ordenamento_juridico_brasileiro.pdf Acesso em: 22 set. 2024

SANTANA, Quesia Rabelo (2023) **Violência sexual intrafamiliar contra crianças e adolescentes** Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/5992> Acesso em: 30 set. 2024

SANTOS, Amanda, SOUZA Lúcia Alves de; SILVA, Caroline da BRITO, Keilla Mariza Soares. **Abuso sexual e psicológico em âmbito familiar**, 2023. Trabalho de conclusão de curso (Curso Técnico em Serviços jurídicos) Escola Técnica Estadual ETEC Tereza Aparecida Cardoso Nunes de Oliveira-São Paulo, 2023. Disponível em: <https://ric.cps.sp.gov.br/handle/123456789/16706> Acesso em: 30 set. 2024

SANTOS, Joaquim Henrique Cardoso. **Alienação parental e as falsas denúncias de abuso sexual no âmbito familiar.** São Luís: Centro Universitário UNDB, 2021 Disponível em: <http://repositorio.undb.edu.br/jspui/handle/areas/533> Acesso em 20 set. 2024

TRINDADE, Jorge. **Incesto e Alienação Parental: realidades que a justiça insiste em não ver.** In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). Síndrome da Alienação Parental. 2ª ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

16. ANÁLISE DAS ALTERAÇÕES NAS REGRAS DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE E A VIOLAÇÃO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Milena Hildebrande Faria¹
Cláudia Regina Voroniuk²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. 3 BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. 3.1 Benefícios por incapacidade permanente. 3.2 Benefício por incapacidade temporária 3.3 aAuxilio acidente. 4 INTELIGENCIA ARTIFICIAL. 4.1 aspectos gerais para concessões dos benefícios por incapacidades. 4.2 a portaria conjunta MPS/INSS 38 Incapacidade temporária. 4.3 critérios para a concessão dos benefícios por incapacidades por análise documental. 4.4 Aplicativo meu INSS. 5.CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este artigo analisa os benefícios por incapacidades no sistema previdenciário brasileiro, com foco nos direitos dos segurados e nos desafios administrativos na concessão desses benefícios. São discutidas as principais alterações legislativas e suas implicações para a dignidade da pessoa humana, bem como as dificuldades

enfrentadas pelos segurados no acesso ao auxílio-doença (incapacidade temporária) e à aposentadoria por invalidez (incapacidade permanente). Além disso, são examinados os critérios de elegibilidade, os procedimentos administrativos e os mecanismos de controle implementados pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). A pesquisa baseia-se em uma revisão bibliográfica e na análise de dados secundários, visando oferecer uma compreensão aprofundada dos impactos dessas mudanças no sistema previdenciário.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Benefícios por incapacidades. 2. Segurados INSS. 3. Dignidade da pessoa humana 4. Concessão.

ABSTRACT: This article explores disability benefits in the Brazilian social security system, addressing the rights of insured people and the administrative challenges faced in granting and

¹ Qualificação do acadêmico Graduanda no curso de direito da Faculdade Maringá

² Qualificação da orientadora Doutoranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo UNICURITIBA – Centro Universitário Curitiba. Mestre em Direitos da Personalidade pela

UNICESUMAR. Especialista em Direito Empresarial pela UEL - Universidade Estadual de Londrina. Bacharel em Direito pela FDC – Faculdade de Direito de Curitiba. Professora Universitária. Advogada.

maintaining these benefits, as well as analyzing changes to benefit grants and violations of human dignity. The study highlights the importance of social security benefits for disabled workers and discusses the main difficulties that insured people face in accessing sickness benefits (temporary disability benefits) and disability pensions (permanent disability benefits). Furthermore, the administrative procedures, eligibility criteria and control mechanisms adopted by the National Social Security Institute (INSS) are analyzed. The method included bibliographic review and secondary data analysis.

KEY-WORDS: 1. disability benefits. 2. INSS policyholders. 3. Dignity of the human person 4. Concession.

1. INTRODUÇÃO

A proteção social aos trabalhadores incapacitados é um dos pilares do sistema previdenciário brasileiro. As prestações previdenciárias relacionadas à incapacidade laboral, sejam elas temporárias ou permanentes, visam assegurar um mínimo de segurança econômica àqueles que, por motivos de saúde, estão impossibilitados de continuar trabalhando. No entanto, as recentes mudanças legislativas, como a Reforma da Previdência (Emenda Constitucional n.º 103/2019), trouxeram

alterações significativas nas regras de concessão dos benefícios por incapacidade, impactando diretamente os segurados.

Este artigo tem como objetivo analisar as mudanças nas regras de concessão dos benefícios por incapacidade, observando seus efeitos sobre a dignidade da pessoa humana. Além disso, serão discutidos os desafios enfrentados pelos segurados no acesso a esses benefícios, em um cenário cada vez mais automatizado e dependente de tecnologia, como o uso de inteligência artificial na análise de documentos. A pesquisa se baseia em uma revisão bibliográfica e na análise de dados secundários, buscando oferecer uma visão crítica e detalhada das alterações no sistema previdenciário.

2. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A dignidade humana é o princípio fundamental que norteia o ordenamento jurídico brasileiro. A Constituição Federal de 1988 dispõe que a dignidade humana é entendida como o valor inerente e inalienável de todo ser humano, independentemente de sua condição social, econômica, física ou mental. Neste caso, é necessário analisar o impacto das mudanças de benefícios por invalidez na dignidade humana.

A dignidade da pessoa humana é princípio fundamental consagrado na Constituição Federal de 1988 (artigos

1º, III). É um dos fundamentos do Estado democrático de direito e a base para a formulação e interpretação das normas jurídicas. Este princípio garante que todos os indivíduos têm direito a um padrão mínimo de existência digna, incluindo o acesso à proteção social em caso de incapacidade para o trabalho.

Em palavras de Andrade apud Sarlet (2008, pg 04) define-se dignidade pessoa humana: “a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte, do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo”, podemos observar que todos tem qualidades únicas e merecem igual respeito e consideração por parte do país e da sociedade. Isto significa o direito fundamental à proteção contra danos e tratamentos desumanos e a garantia das condições mínimas para uma vida saudável.

Como observa Andrade apud Sarlet (2008, pg 04) “mesmo aquele que já perdeu a consciência da própria dignidade merece tê-la (sua dignidade) considerada e respeitada.” Podemos observar que a seguridade social se torna uma ferramenta poderosa para a concretização da base constitucional da dignidade humana e dos objetivos de erradicação da pobreza e da redução das desigualdades sociais,

proporcionando oportunidades e garantindo a cidadania.

Contudo, a forma como esse processo foi comprovado em relação à dignidade da pessoa humana, uma análise minuciosa, incluiu na lista dos convocados dos beneficiários que recebia, benefícios por incapacidades temporária e permanentes para novos exames médicos para avaliar se ainda poderiam receber tais benefícios, e se a incapacidade ainda existia

3. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

Os benefícios por incapacidade no sistema previdenciário brasileiro são essenciais para assegurar a subsistência dos trabalhadores que, por motivos de saúde, estão temporárias ou permanentemente impossibilitados de exercer suas atividades laborais. De acordo com a Lei n.º 8.213/91, são previstos três tipos principais de benefícios: o benefício por incapacidade permanente (antiga aposentadoria por invalidez), o benefício por incapacidade temporária (anteriormente conhecido como auxílio-doença) e o auxílio-acidente.

Esses benefícios têm como objetivo mitigar os impactos financeiros da perda de capacidade laboral, garantindo um mínimo de dignidade aos segurados. No entanto, as alterações legislativas recentes, como a EC n.º 103/2019, endureceram os requisitos para a concessão desses benefícios,

incluindo a exigência de um maior número de contribuições (período de carência) e a intensificação de mecanismos de controle, como a revisão dos benefícios através do chamado "pente-fino".

Uma das mudanças mais impactantes, foi a introdução da possibilidade de concessão do benefício por incapacidade temporária, com base em análise documental, sem a necessidade de perícia médica presencial, conforme regulamentado pela Portaria Conjunta MPS/INSS n.º 38/2023. Embora essa inovação vise a celeridade processual, a ausência de uma avaliação médica detalhada em alguns casos tem gerado decisões injustas, com indeferimentos baseados em erros de análise automatizada. (RUDY. Online 2022)

3.1. Benefício por incapacidade temporária

Os benefícios por incapacidade temporária, mais conhecidos como auxílio-doença antes da EC 103/2019, é um benefício previdenciário, tem como objetivo prestar apoio aos segurados que se encontrem impossibilitados de trabalhar por mais de quinze dias consecutivos.

Um dos motivos para a alteração da denominação do auxílio-doença é que o segurado pode fazer o pedido não só no caso de incapacidade para o trabalho por doença, mas também no caso de incapacidade para

o trabalho por acidente, seja ele de trabalho ou não (Brasil, 2019, on-line).

Para que os benefícios sejam concedidos, três requisitos principais devem ser atendidos: período de carência, situação de cobertura e ocorrência de incapacidade. Primeiro, o período de carência é a contribuição mínima necessária para que um beneficiário tenha direito aos benefícios. (Borges, pg 15, 2021).

Neste caso, o período de carência é de 12 (doze) meses, ou seja, é preciso que o trabalhador tenha feito pelo menos 12 contribuições ao INSS para ter direito ao benefício. “Entretanto, a carência é dispensada nos casos das doenças elencadas pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social, bem como nos casos de incapacidade decorrente de acidente” (BORGES apud VIANNA, pág. 15, 2010). Existem doenças que são dispensadas de carência mínima exigida para o gozo do benefício.

Os requisitos principais são ter qualidade segurado; comprovar através de exame médico que está impossibilitado de trabalhar ou realizar atividades cotidianas por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Normalmente, um período de carência de 12 meses nas contribuições deve ser cumprido. Será isento de carência em caso: Acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho.

Ocorreram algumas alterações neste tipo de benefício da Previdência Social tais como a inserção do pedido via remoto através do aplicativo do meu INSS, que não é necessário de perícia médica presencial, salvo se autarquia federal emitir exigência para agendar perícia “por não conformidade documentação médica apresentada”, que ocorre quando o atestado não está de acordo com os requisitos (que vamos estudar em seguida) para o pedido remoto.

3.2. Benefício por incapacidade permanente

A Lei n. 8.213/1991 denominou o benefício decorrente da incapacidade laborativa permanente a antiga aposentadoria por invalidez. Com a EC n. 103/2019, o nome utilizado passa a ser aposentadoria por incapacidade permanente, consoante nova redação do art. 201, I, da CF. Utilizando-se do conceito “aposentadoria por invalidez” é o benefício decorrente da incapacidade do segurado para o trabalho, sem perspectiva de reabilitação para o exercício de atividade capaz de lhe assegurar a subsistência” (Castro, pg. 1146, 2023).

De acordo com o artigo 151 da Lei 8.213/91, até que seja elaborada a lista de doenças mencionada no inciso II do artigo 26:

Até que seja elaborada a lista de doenças mencionada no inciso II do art. 26, independe

de carência a concessão de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, esclerose múltipla, hepatopatia grave, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids) ou contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Esse rol, não é uma lista definitiva de doenças, o que significa que outras condições ainda podem ser consideradas incapacitantes. No entanto, os aqui listados em regra têm direito à aposentadoria por invalidez, dependendo do caso concreto e são isentos da exigência de carência.

“(…)incapacidade permanente é passível de verificação imediata. Assim, via de regra, concede-se inicialmente ao segurado o benefício por incapacidade temporária – auxílio-doença – e, posteriormente, concluindo-se pela impossibilidade de retorno à atividade laborativa, transforma-se o benefício inicial em aposentadoria por invalidez” (Castro; Lazzari, pg 1147, 2020).

Podemos observar para que a autarquia possa analisar que o segurado possa ter direito ao benefício por incapacidade permanente, o seguro deve primordialmente requerer o

benefício por incapacidade temporária, e posteriormente a autarquia federal conclui através de nossa perícia médica as possibilidades ao retorno da atividade laborativa ou não.

3.3. auxílio acidente.

O auxílio acidente é diferente do benefício por incapacidade temporária e permanente, o auxílio acidente é uma indenização paga todos os meses, para aqueles trabalhadores que sofreu um acidente e ficou sequelas definitivas. (INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, on-line 2024).

Para ter direito ao auxílio acidente precisa: **Ter ocorrido um acidente**, seja um acidente de trabalho ou fora do trabalho ou então ter sofrido uma doença relacionado ao trabalho, seja um doença do trabalho ou uma doença profissional (Lemos, 2024 on-line). “Acidente do trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho” (Castro; Lazzari, pg 899, 2023).

O acidente de qualquer natureza segurado deve ter sofrido acidente de qualquer natureza para ter

direito ao auxílio-doença. Dessa forma, o acidente não precisa ter nada a ver com o seu trabalho. Por exemplo, suponha que Maria seja enfermeira em um grande hospital. Maria acabou perdendo as duas mãos ao ser atropelada por um ônibus enquanto passeava com o cachorro no dia de folga. O acidente não teve nada a ver com o trabalho de Maria. No entanto, a sua capacidade de trabalho será reduzida porque ela precisa de ambas as mãos para desempenhar as suas funções como enfermeira. Neste caso, Maria teria direito ao subsídio de acidente mesmo que o acidente não tivesse nada a ver com o seu trabalho.

As doenças ocupacionais são doenças sofridas em decorrência do trabalho. De modo geral, o Auxílio Acidente só é pago em caso de acidente. Contudo, a própria legislação da segurança social equipara as doenças profissionais aos acidentes de trabalho. Portanto, na perspectiva da seguridade social, as doenças ocupacionais são acidentes. Portanto, as doenças ocupacionais também podem gerar o direito ao recebimento de indenização por lesões acidentais.

Ter ficado com uma sequela que reduz a capacidade do trabalho, essa sequela precisa ser causada pelo acidente ou doença relacionada ao trabalho. Após a consolidação das lesões, o acidente deve resultar na redução permanente da capacidade de

trabalho normal do segurado. Ou seja, os trabalhadores só têm direito à indenização por acidente se sofrerem alguma consequência (Lemos, 2024 on-line).

Por exemplo, suponha que João seja um pintor que caia 5 metros ao pintar um imóvel. Em decorrência do acidente, Aristeu ficou dois anos impossibilitado de trabalhar, período durante o qual recebeu auxílio-doença do INSS. Após dois anos de tratamento, Aristeu se recuperou totalmente, sem sequelas e agora pode retornar ao trabalho como pintor sem restrições. Como o acidente não reduziu a capacidade de trabalho de João, ele não teve direito ao auxílio-acidente. Agora se Aristeu tivesse perdido os movimentos das mãos, iria ser sequela que iria reduzir a sua capacidade de exercer a sua atividade de pintor. Então a redução da capacidade foi por conta do acidente sofrido.

Ter qualidade de segurado, na data do acidente ou na data do início da incapacidade causada pela doença relacionada ao trabalho, precisa ser trabalhador empregado, empregado doméstico, trabalhador avulso ou segurado especial para poder ter o direito do auxílio acidente. Todos esses segurados têm direito ao auxílio-acidente, desde que atendam aos demais requisitos para receber o benefício.

Para o auxílio acidente, não há período de carência, ou seja, não há exigência de tempo mínimo de contribuição. Por exemplo, se você trabalhava para uma empresa e se envolveu em um acidente há 1 mês, já pode ter direito a benefícios por acidente. Porém nem todos os segurados do INSS têm direito ao auxílio-acidente. A lei exclui contribuintes individuais deste benefício. Ou seja, embora os contribuintes individuais contribuam ao INSS, eles não têm direito ao auxílio-acidente (Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, on-line 2024)

Para comprovar o acidente/doença são necessários os seguintes documentos: Boletim de ocorrência, prontuário médico, ou em caso de acidente de trabalho pode juntar o CAT, a redução para a capacidade para o trabalho vai ser comprovado através do laudo médico feito por um médico do SUS ou por médico particular, o laudo médico prova que houve uma redução da incapacidade do trabalho. O valor do auxílio acidente representa 50%, da média de contribuição até a data do acidente mais o décimo terceiro.

Para fazer a solicitação do auxílio acidente é através do 135, e logo após vão agendar uma perícia médica, e no comparecimento da perícia ir munido com todos os documentos médicos, a prova do acidente para

poder mostrar para o perito. Depois que passou pela perícia autarquia federal irá anexar o resultado no sistema, se terá ou não o direito do referido benefício. Caso INSS aceita o pedido do auxílio acidente, logo então começa a receber o benefício.

4. INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Inteligência artificial é a capacidade das soluções tecnológicas de simular a inteligência humana, realizar determinadas atividades de forma autônoma e aprender por conta própria, processando grandes quantidades de dados recebidos dos usuários

A Dataprev, empresa de tecnologia e informação previdenciária, desenvolveu uma ferramenta de inteligência artificial utilizada para identificar possíveis fraudes no sistema Atestmed. Este sistema substitui a perícia médica tradicional e analisa documentos enviados pelos segurados. A ferramenta cruza os dados cadastrais do médico com informações do atestado, verificando possíveis inconsistências, como o número de registro no CRM e a assinatura do profissional. (SINIMBÚ, on line, 2024)

De acordo com uma nota divulgada pelo INSS, o principal objetivo da ferramenta é identificar irregularidades em documentos enviados via aplicativo meu INSS, que concede benefícios por até 180 dias. O

atual presidente da autarquia Federal, Alessandro Stefanutto, afirmou: “Queremos usar ferramentas disponíveis no mercado; o AtestMED existe desde o último governo. Com a ajuda da inteligência artificial, podemos identificar padrões e cruzar dados profissionais com o CNIS.” (Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, on-line 2024), ele também destacou que essas ferramentas são diferentes das que a Dataprev e o governo federal utilizavam anteriormente.

O uso da inteligência artificial tem aspectos positivos e negativos, os aspectos positivos o segurado não precisa comparecer até a uma agência da previdência social para passar por perícia médica, e aos aspectos negativos, podem ocorrer falhar, tais como conceder benefício em um período inferior do que está descrito no atestado médico, ou até mesmo indeferindo o pedido.

Através da inteligência artificial o INSS faz análise documental e com isso consegue diminuir as filas de perícias médicas eis que a uma quantidade significativas de benefícios de auxílio por incapacidade temporária que vem sendo concedidos.

Ao mesmo tempo está inteligência artificial na análise documental quando não visualiza por direito na concessão do benefício de modo geral tem sido praxe a marcação de perícia médica presencial. Desta

forma verifica-se que a análise documental feita com base na inteligência artificial tem sido um recurso, de modo geral eficaz na concessão de muitos benefícios.

4.1. Aspectos gerais para concessões dos benefícios por incapacidades.

Os benefícios por incapacidades são regulados pelo artigo 18.º, alínea I, e pelos artigos 42.º, 59.º e 86.º da Lei 8.213/91. Esses benefícios são concedidos aos segurados da Segurança Social que apresentam deficiências ou limitações que os impedem de exercer suas atividades laborais.

Após exames médicos realizados por profissionais do INSS, a incapacidade é classificada, determinando a categoria de benefícios a ser concedida. Caso não seja constatada a deficiência o benefício é negado.

Define assim os benefícios por incapacidades, como o próprio nome indica, as oferecidas aos segurados da Segurança Social que sofrem de uma deficiência, de uma limitação ou de uma limitação no exercício do seu trabalho ou das suas obrigações habituais que lhes garantam a conservação dos seus recursos para sobrevivência (Brito, on-line, 2020, apud Alencar, on-line 2016).

Os segurados são submetidos a exames médicos realizados por profissionais do Instituto

Nacional do Seguro Social, que classificam as patologias relatadas por eles (segurados) e a incapacidade que as acompanha. Dependendo do tipo de deficiência, é determinado qual categoria de benefícios será concedida e caso não seja constatada a deficiência, o segurado é considerado habilitado e o benefício desejado é negado. BRITO, on line 2020, apud MACEDO, on-line 2018)

Além disso, em 18 de janeiro de 2019, a medida temporária n. 871/2019, que entrou em vigor na mesma data (na maior parte de suas normas) e transforma determinados instrumentos das leis n. 8.212/91 e 8.213/91, que asseguram o pagamento e benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Criar o Programa de Estudos dos Benefícios Especiais de Irregularidades, o Programa de Revisão de Benefícios por Incapacidade, o Prémio de Desempenho Institucional para Análise de Irregularidades no Acompanhamento Operacional dos Benefícios, e o Prémio de Desempenho Institucional para a 'Experiência Médica em Matéria de Deficiência, e ainda outras medidas são previstas (Medida Temporária n. 871/2019)

4.2. A portaria conjunta MPS/INSS 38 incapacidade temporária:

“A Portaria Conjunta MPS/INSS 38 permite que o benefício de auxílio por incapacidade temporária seja concedido pelo INSS através de análise documental, sem necessidade de perícia

médica, por até 180 dias”.
(Raeffray, 2024 on-line).

A portaria conjunta MPS/INSS 38, atualmente em vigor, define a hipótese em que o benefício do auxílio-invalidez temporária poderá ser concedido com base em análise documental do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ressalvado o parecer do perícia médica federal em relação a incapacidade para o trabalho.

Em especial, isso significa que o empregado pode receber benefícios previdenciários, inclusive indenização por acidente (B91), por meio do AtestMED, sistema disponibilizado pelo INSS para comunicar as condições que afetam a concessão dos benefícios, sem a necessidade de conhecimento médico, e para obter sair por até 180 dias, sem a participação da empresa nesse processo.

As empresas devem ser cautelosas com essa nova prática de concessão de benefícios porque, em caso de afastamento do trabalho após acidente, poderá haver impactos nos níveis trabalhistas e tributários, como estabilidade temporária, obrigatoriedade de envio do FGTS no período de afastamento, a eventual indenização por danos morais e materiais critérios para a concessão dos benefícios por incapacidades por análise documental.

Para a concessão do benefício por incapacidade por perícia médica por

análise documental, é feito um requerimento mediante solicitação com apresentação de atestados médicos e outros documentos que comprovem incapacidade para o trabalho, desde que atendidos os critérios exigidos. Que estão arroladas abaixo:

Data de emissão (que não pode ser igual ou superior a 90 dias da data de entrada do requerimento Diagnóstico por extenso ou código da CID (Classificação Internacional de Doenças) Assinatura do profissional, que pode ser eletrônica e deve respeitar as regras vigentes Identificação do médico, com nome e registro no conselho de classe (Conselho Regional de Medicina ou Conselho Regional de Odontologia), no Ministério da Saúde (Registro do Ministério da Saúde), ou carimbo Data de início do repouso ou de afastamento das atividades habituais Prazo necessário para a recuperação, podendo chegar a 180 dias (INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO – INSS, 2024, on line)

Os requisitos para concessão de Auxílio a Incapacidade permanente são os mesmos que os requisitos de Auxílio a Incapacidade Temporária, diferença é que em algum caso concreto envolve exame médico presencial.

4.3. Aplicativo meu INSS

O Meu INSS é uma ferramenta desenvolvida para facilitar a vida do cidadão. É acessível via Internet no seu computador ou através do seu tele móvel (Android e IOS). Para saber, digite o endereço

gov.br/meuinss ou instale o aplicativo Meu INSS no seu celular e acessar mais de 90 serviços prestado pelo INSS, sem sair de casa. (Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, on-line 2024)

Para utilizar esses serviços é necessário se cadastrar e obter uma senha, tanto no site quanto no próprio aplicativo meu INSS, pode solicitar diversos serviços e benefícios sem sair de casa. E pode enviar sua documentação em formato digital (digitalizado) ou fotografada (através de uma foto tirada do seu celular). Após fazer a solicitação, você poderá acompanhar o andamento da solicitação com o número de protocolo do requerimento via aplicativo Meu Inss e através telefone 135.

Podemos observar o seguinte, se o segurado não tiver acesso a uma internet, for leigo do assunto, vão procurar ajuda para alguém da família ou até mesmo para um advogado especialista em previdenciário.

Veja alguns serviços que podem ser solicitados diretamente pelo Meu INSS, via celular/computador, basta ter acesso a internet:



Aposentadoria por Idade
Aposentadoria por tempo de contribuição
Salário maternidade
Pensão por morte
Auxílio-doença
Seguro-desemprego do Pescador Artesanal
Benefícios Assistenciais
Certidão de tempo de contribuição. Alterar local ou forma de pagamento

Cadastrar ou renovar procuração ou representante legal
Solicitar pagamento de benefício não recebido
Recurso e revisão (Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, 2024, on-line)







Distinguimos que o aplicativo, site do meu INSS tem vários serviços que podemos solicitar diretamente pelo celular/computador, sem ter que se deslocar até a agência do INSS, visto que os atendimento presenciais é somente na parte de perícia médica por não conformidade médica do atestado, pedido de prorrogação do benefício, para fazer aquele famoso “pente fino”.







4.4. Jurisprudências

Relatando e analisando os julgados do TRF4 região recentes de benefícios de auxílio por incapacidade temporária e permanente:



Acórdã o	Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL	
	Processo: 5001419-94.2024.4.04.7205	UF: SC
	Data da Decisão: 10/09/2024	Orgão Julgador: NON A TURMA
	Inteiro Teor: 	Citação: 
Relator a	JACQUELINE MICHELS BILHALVA	
Decisã o	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.	
Ementa	PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA . REQUISITOS PREENCHIDOS. 1. A confirmação da existência de moléstia incapacitante, corroborada	



<p>pela documentação clínica, associada às condições pessoais da autora, prestam-se a demonstrar a incapacidade total e temporária para o exercício da atividade profissional, o que enseja o restabelecimento de auxílio por incapacidade temporária, a partir da DCB.</p> <p>2. Caso em que a autora poderá optar pela escolha do melhor benefício, considerando-se que está em gozo de auxílio por inapacidade temporária.</p>
--



Acórdão	<table border="1"> <tr> <td colspan="2">Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL</td> </tr> <tr> <td>Processo: 5000 328- 30.2024.4.04.72 17</td> <td>UF: SC</td> </tr> <tr> <td>Data da Decisão: 10/09/2024</td> <td>Orgão Julgador: N ONA TURMA</td> </tr> <tr> <td>Inteiro Teor: </td> <td>Citação: </td> </tr> </table>	Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL		Processo: 5000 328- 30.2024.4.04.72 17	UF: SC	Data da Decisão: 10/09/2024	Orgão Julgador: N ONA TURMA	Inteiro Teor: 	Citação: 
Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL									
Processo: 5000 328- 30.2024.4.04.72 17	UF: SC								
Data da Decisão: 10/09/2024	Orgão Julgador: N ONA TURMA								
Inteiro Teor: 	Citação: 								
Relatora	JACQUELINE MICHELS BILHALVA								
Decisão	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.								
Ementa	PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO POR INCAPACIDADE . PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. Tendo em vista que não foi realizada perícia médica, a qual é imprescindível, para a solução da lide, impõe-se a anulação da sentença e a reabertura da instrução para que seja realizado o exame, sob pena de cerceamento de defesa.								

Acórdão	<table border="1"> <tr> <td colspan="2">Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL</td> </tr> <tr> <td>Processo: 5001 228- 41.2023.4.04.72 19</td> <td>UF: SC</td> </tr> <tr> <td>Data da Decisão: 10/09/2024</td> <td>Orgão Julgador: N ONA TURMA</td> </tr> <tr> <td>Inteiro Teor: </td> <td>Citação: </td> </tr> </table>	Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL		Processo: 5001 228- 41.2023.4.04.72 19	UF: SC	Data da Decisão: 10/09/2024	Orgão Julgador: N ONA TURMA	Inteiro Teor: 	Citação: 
Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL									
Processo: 5001 228- 41.2023.4.04.72 19	UF: SC								
Data da Decisão: 10/09/2024	Orgão Julgador: N ONA TURMA								
Inteiro Teor: 	Citação: 								
Relatora	JACQUELINE MICHELS BILHALVA								
Decisão	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora e determinar a implantação do benefício , via CEAB, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.								
Ementa	PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO POR INCAPACIDADE. TEMPORÁRIA . MARCO INICIAL. POSTERIOR CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE. A confirmação da existência de moléstia incapacitante, corroborada pela documentação clínica, associada às condições pessoais da autora, prestam-se a demonstrar a incapacidade para o exercício da atividade profissional, o que enseja o restabelecimento do auxílio por incapacidade temporária , desde a DCB, com a posterior conversão em aposentadoria por incapacidade permanente, desde a data do julgamento desta apelação, devendo ser descontadas as parcelas recebidas administrativamente.								



Acórdão	
----------------	--

	<p>Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL</p> <p>Processo: 5010/486-98.2024.4.04.72/00</p> <p>UF: SC</p> <p>Data da Decisão: 10/09/2024</p> <p>Orgão Julgador: N ONA TURMA</p> <p>Inteiro Teor:  Citação: </p>
Relatora	JACQUELINE MICHELS BILHALVA
Decisão	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora e determinar a implantação do benefício , via CEAB, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
Ementa	<p>PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. MARCO INICIAL. POSTERIOR CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE.</p> <p>A confirmação da existência de moléstia incapacitante, corroborada pela documentação clínica, associada às condições pessoais da autora, prestam-se a demonstrar a incapacidade para o exercício da atividade profissional, o que enseja o restabelecimento do auxílio por incapacidade temporária, desde a DCB, com a posterior conversão em aposentadoria por incapacidade permanente, na DII fixada pelo perito judicial, devendo ser descontadas as parcelas recebidas administrativamente, respeitada a prescrição quinquenal.</p>
Acórdão	

	<p>Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL</p> <p>Processo: 5010/486-98.2024.4.04.72/00</p> <p>UF: SC</p> <p>Data da Decisão: 10/09/2024</p> <p>Orgão Julgador: N ONA TURMA</p> <p>Inteiro Teor:  Citação: </p>
Relatora	JACQUELINE MICHELS BILHALVA
Decisão	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora e determinar a implantação do benefício , via CEAB, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
Ementa	<p>PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. MARCO INICIAL. POSTERIOR CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INCAPACIDADE PERMANENTE.</p> <p>A confirmação da existência de moléstia incapacitante, corroborada pela documentação clínica, associada às condições pessoais da autora, prestam-se a demonstrar a incapacidade para o exercício da atividade profissional, o que enseja o restabelecimento do auxílio por incapacidade temporária, desde a DCB, com a posterior conversão em aposentadoria por incapacidade permanente, na DII fixada pelo perito judicial, devendo ser descontadas as parcelas recebidas administrativamente, respeitada a prescrição quinquenal.</p>
Acórdão	


	<p>Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL</p> <p>Processo: 5003 575-64.2024.4.04.72 02</p> <p>Data da Decisão: 10/09/2024</p> <p>Inteiro Teor: </p> <p>UF: SC</p> <p>Orgão Julgador: N ONA TURMA</p> <p>Citação: </p>
Relatora	JACQUELINE MICHELS BILHALVA
Decisão	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação e determinar a implantação do benefício , via CEAB, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
Ementa	<p>PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. GRAU MÍNIMO. TEMA 416 STJ. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.</p> <p>1. A concessão do auxílio-acidente não está condicionada ao grau de incapacidade para o trabalho habitual, bastando apenas que exista a diminuição da aptidão laborativa oriunda de sequelas de acidente de qualquer natureza.</p> <p>2. Diante da existência de sequela que reduz a capacidade laboral da autora, ainda que mínima, é devido o benefício de auxílio-acidente.</p> <p>3. A jurisprudência deste Tribunal consagra a fungibilidade dos benefícios previdenciários por incapacidade temporária, por incapacidade permanente, bem como auxílio-acidente, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, administrativamente, ou ao</p>

	magistrado, conceder o benefício adequado à situação fática, ainda que tenha sido formulado pedido diverso.
--	--

Acórdã	<p>Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL</p> <p>Processo: 50010 08-64.2023.4.04.721 2</p> <p>Data da Decisão: 10/09/2024</p> <p>Inteiro Teor: </p> <p>UF: SC</p> <p>Orgão Julgador: NO NA TURMA</p> <p>Citação: </p>
Relatora	JACQUELINE MICHELS BILHALVA
Decisão	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e determinar o restabelecimento do benefício , via CEAB, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
Ementa	<p>PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.</p> <p>1. A confirmação da existência de moléstia incapacitante, corroborada pela documentação clínica, associada às condições pessoais da autora, prestam-se a demonstrar a incapacidade total e temporária para o exercício da atividade profissional, o que enseja o restabelecimento do auxílio por incapacidade temporária, desde a DCB, devendo ser descontadas as parcelas recebidas administrativamente.</p> <p>2. Deverá o benefício por incapacidade temporária da autora ser mantido até a recuperação de sua capacidade laborativa, cabendo à administração previdenciária convocá-la para avaliar se permanecem as condições para a</p>

manutenção de seu benefício (artigo 60, § 10, da Lei nº 8.213/91).

manutenção de seu benefício (artigo 60, § 10, da Lei nº 8.213/91).

Acórdão	Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL	
	Processo: 5011267-42.2023.4.04.7205	UF: SC
	Data da Decisão: 10/09/2024	Orgão Julgador: N TURMA
	Inteiro Teor: 	Citação:
Relatora	JACQUELINE MICHELS BILHALVA	
Decisão	Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 9ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor e determinar a implantação do benefício , via CEAB, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.	
Ementa	<p>PREVIDENCIÁRIO AUXÍLIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. MARCO INICIAL. TERMO FINAL.</p> <p>1. A confirmação da existência de moléstia incapacitante, corroborada pela documentação clínica, associada às condições pessoais do autor, prestam-se a demonstrar a incapacidade para o exercício da atividade profissional, o que enseja a concessão do auxílio por incapacidade temporária, desde a DII fixada pelo perito judicial, devendo ser descontadas as parcelas recebidas administrativamente.</p> <p>2. Quanto ao pedido de aposentadoria, não restou comprovada a incapacidade permanente do autor.</p> <p>3. Deverá o benefício por incapacidade temporária do autor ser mantido até a recuperação de sua capacidade laborativa, cabendo à administração previdenciária convocá-lo para avaliar se permanecem as condições para a</p>	

Conforme demonstrado neste trabalho e nas jurisprudência acima, é possível verificar que para ter direito a concessão os benefícios de auxílio por incapacidade temporária ou permanente é necessário o cumprimento de alguns requisitos: qualidade de segurado, carência, comprovação da incapacidade. Desta forma estando comprovado tais requisitos os segurados do INSS têm direito a receber.

5. CONCLUSÃO

A despeito das garantias constitucionais asseguradas aos segurados, a prestação de serviços nas áreas de saúde, assistência e seguridade social no Brasil continua a enfrentar significativas deficiências. A crise estrutural e organizacional que afeta o sistema há décadas resulta em atrasos no atendimento, precarização das condições de trabalho dos profissionais e dificuldade de acesso aos benefícios previdenciários. O longo tempo de espera para perícias e análise de direitos expõe os segurados a incertezas e vulnerabilidades econômicas, agravando sua situação social e familiar.

É imprescindível que o Estado assuma sua responsabilidade na proteção dos direitos sociais,

especialmente em situações de incapacidade laboral, garantindo que as falhas do sistema não comprometam a dignidade humana. Nos termos do art. 37, § 6º da Constituição Federal, os segurados têm o direito de buscar reparação por danos materiais e morais decorrentes de atrasos ou falhas na prestação dos serviços previdenciários. Embora o envolvimento de instituições de previdência privada no sistema público seja uma alternativa, ele não exime o Estado de sua responsabilidade primordial.

A digitalização dos serviços do INSS, acelerada pela pandemia da COVID-19, trouxe avanços importantes, mas também criou barreiras para parcelas da população sem acesso à internet ou dispositivos digitais, ampliando a exclusão social. A distância crescente entre os segurados e o atendimento presencial agrava ainda mais essa exclusão, especialmente para os mais vulneráveis.

A morosidade na concessão dos benefícios e a insuficiência na realização de perícias médicas comprometem o princípio da dignidade da pessoa humana, violando direitos sociais fundamentais. A falta de uma estrutura adequada de atendimento, combinada com a escassez de profissionais especializados, prejudica gravemente os segurados, que dependem desses benefícios para o

sustento de suas famílias e continuidade de tratamentos médicos.

Diante desse cenário, é essencial que o Estado reformule e aperfeiçoe o sistema previdenciário, assegurando não apenas maior celeridade na concessão dos benefícios, mas também um acesso pleno e humanizado aos serviços. A ineficiência do INSS, agravada pela burocracia e exclusão digital, impõe aos segurados um sofrimento desnecessário e viola seu direito à proteção social. Somente com políticas públicas eficazes e inclusivas será possível garantir o pleno respeito à dignidade humana e aos direitos fundamentais dos cidadãos.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, André Gustavo Correa. **O PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DA DIGNIDADE HUMANA E SUA CONCRETIZAÇÃO JUDICIAL.**

Disponível em:

https://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=5005d7e7-eb21-4fbb-bc4d-12affde2dbbe. Acesso em 29 mai 2024

BORGES, Arthur Araújo. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE TEMPORÁRIA FACE AO COVID-19. Disponível em: [file:///C:/Users/Advocacia/Downloads/Arthur%20Ara%C3%BAjo%20\(1\)%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Advocacia/Downloads/Arthur%20Ara%C3%BAjo%20(1)%20(1).pdf) Acesso 28 mai 2024

BRITO, Lindalva Cavalcante. Benefícios por Incapacidades.

Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/beneficios-por-incapacidade/729029428>. Acesso em 02 jun 2024

CASTRO, Carlos Alberto Pereira.
LAZZARI, João Batista Lazzari. Direito Previdenciário. Editora Método. 2023

FERNANDES, Ana Paula. JUNIOR SERAU, Marco Aurelio. SANTOS, Roberto de Carvalho. TRATADO DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE.. Iprev Editora. EBOOK disponível em: https://www.ieprev.com.br/assets/docs/EBOOK_INCAPACIDADE_EDITORA_IEPREV.pdf

GOV.BR Começa fase de testes de inteligência artificial no Meu INSS disponível em: <https://www.gov.br/inss/pt-br/noticias/comeca-fase-de-testes-de-inteligencia-artificial-no-meu-inss>. Acesso em 01 ago 2024

GOV.BR. Auxilio Acidente. Disponível em: <https://www.gov.br/inss/pt-br/direitos-e-deveres/beneficios-por-incapacidade/auxilio-acidente>. Acesso em 02 jun 2024

GOV.BR. Saiba tudo sobre o Meu INSS. 2022. Disponível em: https://www.gov.br/inss/pt-br/canais_atendimento/meu-inss/meu-inss . Acesso em 05 set 2024

IINSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - Auxílio por incapacidade Temporária, disponível em: <https://www.gov.br/inss/pt-br/direitos-e-deveres/beneficios-por-incapacidade/auxilio-por-incapacidade-temporaria> acesso em 05 abril 2024

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. Começa fase de testes de inteligência artificial no Meu INSS. Disponível em: <https://www.gov.br/inss/pt-br/noticias/comeca-fase-de-testes-de-inteligencia-artificial-no-meu-inss> acesso em: 05 abril 2024

LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. Rio de Janeiro: editora Forense, 2018. Disponível em: [file:///C:/Users/Advocacia/Downloads/Manual_de_Direito_Prevenciario%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/Advocacia/Downloads/Manual_de_Direito_Prevenciario%20(3).pdf)

wnloads/Manual_de_Direito_Prevenciario%20(3).pdf

LEMOS, Danilo. Requerimento Em Análise no INSS: O Que Fazer? [Atualizado 2023]. Disponível em: <https://lemosdemiranda.adv.br/requerimento-em-analise/>. Acesso em: 14 mai. 2023

MACEDO, Alan Da Costa, Benefícios previdenciários por incapacidade e perícias médicas: teoria e prática. Ed. Juruá, São Paulo, 2018.

MIRANDA. Lemos. Auxílio-acidente: o que é, quem tem direito e como funciona. Jus Brasil. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/auxilio-acidente-o-que-e-quem-tem-direito-e-como-funciona/1198819275>

NOGUEIRA, Joao Paulo. FERREIRA, Francisco Cleomar de lima. A INCAPACIDADE LABORATIVA E OS BENEFÍCIOS DO AUXÍLIO-DOENÇA: A GARANTIA DE UM DIREITO FUNDAMENTAL. Disponível em: file:///C:/Users/DR%20MARCELO/Downloads/Artigo_Cleomar%20e%20Joao-1%20(2).pdf acesso em 01 jun 2024

PORTARIA CONJUNTA MPS/INSS Nº 38, DE 20 DE JULHO DE 2023 Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-conjunta-mps/inss-n-38-de-20-de-julho-de-2023-497859087> acesso em 05 set 2024

Poder360. INSS testa ferramenta de inteligência artificial para evitar fraudes. Disponível em: INSS testa ferramenta de inteligência artificial para evitar fraudes (poder360.com.br). Acesso em 05 abril

RAEFRAY, Ana Paula. Concessão de benefício de auxílio por incapacidade temporária por meio de análise documental INSS, Migalhas.2024. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/408232/concessao-de-beneficio-de->

auxilio-por-incapacidade-temporaria-por-inss. Acesso em 05 set 2024

RUDY, Jefferson. Medida provisória muda análise de concessão de benefícios pelo INSS Fonte: Agência Câmara de Notícias. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/868094-MEDIDA-PROVISORIA-MUDA-ANALISE-DE-CONCESSAO-DE-BENEFICIOS-PELO-INSS>. Acesso em 01 jun 2024

SINIMBÚ, Fabiola. INSS testa inteligência artificial para identificar fraudes. Réporter agência brasil. Disponível em <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2024-01/inss-testa-inteligencia-artificial-para-identificar-fraudes> acesso em 01 jun 2024.

17. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE: DIFICULDADES COMPROBATÓRIAS

Lucemar Rocha Santana Simoneto¹
Cláudia Regina Voroniuk²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 BREVE CONTEXTO SOBRE A LEI DO SEGURADO ESPECIAL NO BRASIL. 3 CONSIDERAÇÕES SOBRE OS BENEFICIÁRIOS DA APOSENTADORIA RURAL. 4 ANÁLISE DAS PRINCIPAIS DIFICULDADES DE COMPROVAÇÃO DO TEMPO RURAL. 5 PROPOSTAS PARA A MELHORIA NA COMPROVAÇÃO DE TEMPO RURAL. 6. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: A aposentadoria rural por idade é um direito fundamental para pequenos produtores rurais, pescadores artesanais etc, porém, a comprovação do tempo de atividade rural frequentemente apresenta desafios significativos. Este artigo examina as principais dificuldades enfrentadas por segurados e instituições no processo de concessão desse benefício, focando nas barreiras comprobatórias. A pesquisa baseia-se em uma análise detalhada de documentação, testemunhas e registros oficiais, revelando que a ausência de documentos formais e a dificuldade em

obter provas testemunhais são os principais entraves. Além disso, a falta de padronização nas exigências e a complexidade burocrática contribuem para a ineficiência e injustiças no processo. Através de uma revisão crítica da legislação atual e da prática administrativa, o estudo propõe recomendações para simplificar o processo de comprovação e melhorar o acesso à aposentadoria rural. A pesquisa sugere que reformas nas políticas públicas e uma maior coordenação entre instituições podem mitigar essas dificuldades e garantir um sistema de aposentadoria mais justo e acessível para os trabalhadores rurais.

PALAVRAS-CHAVE: Documentação. Dificuldades. Direitos. Políticas. Previdência.

ABSTRACT: Rural retirement by age is a fundamental right for workers in the agricultural sector, but proving the time worked in rural areas often presents significant challenges. This article examines the main difficulties faced by insured individuals and institutions in the

¹ Acadêmica do 10º Semestre do Curso de Direito das Faculdades Maringá.

² Doutoranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo UNICURITIBA – Centro Universitário Curitiba. Mestre em Direitos da Personalidade pela UNICESUMAR. Especialista em Direito Empresarial pela UEL - Universidade Estadual de Londrina. Bacharel em Direito pela FDC – Faculdade de Direito de Curitiba. Professora Universitária. Advogada. advclairevo@outlook.com

process of granting this benefit, focusing on evidentiary barriers. The research is based on a detailed analysis of documentation, testimonies and official records, revealing that the lack of formal documents and the difficulty in obtaining testimonial evidence are the main obstacles. In addition, the lack of standardization in requirements and bureaucratic complexity contribute to inefficiency and injustice in the process. Through a critical review of current legislation and administrative practice, the study proposes recommendations to simplify the verification process and improve access to rural retirement. The research suggests that reforms in public policies and greater coordination between institutions can mitigate these difficulties and ensure a more fair and accessible retirement system for rural workers.

KEYWORDS: Documentation. Difficulties. Rights. Policies. Social security.

1. INTRODUÇÃO

Conforme a Lei n. 8213 de 1991 (Brasil, 1991) há uma desigualdade no entendimento jurídico do benefício destinado aos cidadãos que buscam aposentadoria por tempo de trabalho rural. A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, por meio de legislação

ordinária, houve significativos avanços na proteção do trabalhador rural, especialmente com sua inclusão no sistema de seguridade social. Todavia, persiste uma notória dificuldade enfrentada por esses trabalhadores no momento de pleitear seus benefícios previdenciários, sobretudo no que concerne à comprovação do tempo de serviço rural exercido.

O presente artigo tratará da dificuldade que os trabalhadores rurais encontram no momento de provar o direito à aposentadoria, sendo um assunto que apresenta bastante destaque, visando analisar a importância da previdência social na vida dos trabalhadores rurais, que desejam este benefício, de acordo com sua qualidade de segurado especial rural.

As problemáticas apresentadas neste estudo são as seguintes: como se deu a evolução da legislação do segurado especial no Brasil? Como se dá a concessão da aposentadoria rural? Mediante os direitos adquiridos para o benefício da aposentadoria, quais as barreiras para a comprovação do tempo de trabalho rural? Quais propostas podem facilitar a comprovação do tempo de serviço rural junto à previdência social?

Os trabalhadores rurais enfrentam problemas ao requererem benefícios devido à informalidade do trabalho, falta de documentação

adequada, baixa remuneração, contribuições insuficientes e barreiras de acesso a informações e serviços de orientação previdenciária nas áreas rurais fazendo com que os direitos fundamentais sejam atingidos.

O presente artigo tem como objetivo principal analisar quais as dificuldades que vem sendo encontradas para os trabalhadores rurais comprovarem o seu labor no campo, além da falta de instrução que atinge a maior parte das pessoas interessadas, na busca pelo alcance do seu direito social de aposentadoria, para, ao atingir determinada idade, consiga ter uma vida digna quando não mais puderem trabalhar. Trazendo como objetivos específicos analisar a seguridade social no Brasil, direcionada à categoria do Segurado Especial e suas especificações; verificar as condições de obtenção dos benefícios da aposentadoria por idade e a exigência de comprovação de atividade rural; abordar as adversidades para a obtenção do benefício.

Para a pesquisa e elaboração da fundamentação teórica, será utilizado como fonte de pesquisa base de dados Scopus, Google, Google Scholar com o objetivo de encontrar estudos de autores que pesquisaram sobre o tema. Apresentando como palavras chaves a aposentadoria por idade, aposentadoria por trabalho rural e a dificuldade para apresentar a

comprovação de tempo de trabalho rural.

Os estudos utilizados na elaboração da presente pesquisa são publicados em português, estão disponíveis em plataformas de pesquisa, com período de publicação os anos de 2014 a 2023, dado destaque ao tema escolhido, sendo artigos científicos, dissertações ou teses. Sendo excluídos artigos que fogem do tema proposto para a pesquisa, bem como artigos incompletos.

2. BREVE CONTEXTO SOBRE A LEI DO SEGURADO ESPECIAL NO BRASIL

A Lei 8.213 de 199, traz no contexto rural brasileiro, diretrizes referentes a direitos e proteções fundamentais para trabalhadores que atuam na agricultura familiar. Este segmento desempenha um papel essencial na economia agrícola do país, sendo caracterizado por práticas tradicionais e de pequena escala. A lei assegura benefícios previdenciários essenciais, como aposentadoria por idade e por invalidez, pensão por morte e auxílio-doença, reconhecendo a contribuição desses trabalhadores para o desenvolvimento sustentável e para a segurança alimentar nacional. Além disso, promove a inclusão social ao garantir acesso a direitos previdenciários que antes eram inacessíveis a muitos trabalhadores rurais. Segundo Junior (2019) novas

legislações surgiram, trazendo um grande avanço na vida dos trabalhadores rurais, que até então não possuíam direitos garantidos para o recebimento da aposentadoria quando não pudessem mais exercer suas atividades.

Foi somente em 1963 que a inclusão efetiva do trabalho rural no campo de legislação previdenciária se concretizou com a aprovação do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei 4.214, de 2 de março de 1963) que, entre outras medidas, criava o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (Funrural).

Após quatro décadas desde a implementação, da primeira proteção previdenciária aos trabalhadores, houve a inclusão dos trabalhadores rurais como beneficiários, marcando um avanço significativo. A partir do marco estabelecido em 1963, os trabalhadores rurais passaram a ser contemplados pela proteção previdenciária existente. No entanto, foi somente com a promulgação da Constituição de 1988 que foram estabelecidos novos critérios para a população rural, incluindo uma idade mínima de elegibilidade para o benefício, diferenciada por gênero, e um valor mínimo de benefício equivalente a um salário-mínimo, abrangendo também pensões, além de tornar o benefício previdenciário universal para toda a população rural (Junior, 2022, p. 13).

Para Baptista (2019) embora a expansão de seguro social no Brasil, até 1960 os benefícios eram limitados aos trabalhadores urbanos formais em setores com sindicatos reconhecidos pelo governo. Os trabalhadores rurais foram esquecidos tanto no seguro social como na legislação trabalhista até o Estatuto do Trabalhador Rural.

A reforma do Estatuto do Trabalhador Rural em 1963 ampliou as salvaguardas trabalhistas para os trabalhadores do campo e introduziu o Funrural, um fundo destinado a fornecer previdência para essa categoria. Inicialmente financiado por uma contribuição de 1% sobre a comercialização de produtos rurais, a ser paga pelo produtor ao Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Industriários (IAPI), o Funrural posteriormente passou por alterações. Por meio do decreto-lei 276/1967, a responsabilidade pela contribuição foi transferida para os compradores da produção agrícola, sob a suposição de que estes já estavam vinculados à previdência. No entanto, devido à escassez de recursos, o Fundo foi limitado em sua eficácia. De acordo com Baptista (2019), o benefício oferecido pelo Funrural era restrito, a partir dos 65 anos de idade, e correspondia à metade do salário-mínimo urbano (p. 12).

De acordo com o autor supracitado, a nova previdência reproduz os princípios estabelecidos

com a própria Constituição. No artigo 7 coincide os direitos dos trabalhadores rurais àqueles dos urbanos, incluindo-os no Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e o artigo 201 da Constituição Federal de 1998 amortiza a idade mínima para aposentadoria rural em cinco anos em relação ao sistema anterior (para 55 anos para mulheres e 60 para homens). Ao mesmo tempo, os benefícios seriam propostos a todos os agricultores familiares (e não apenas ao chefe de família) e em valor, no caso do piso, semelhante ao dos benefícios urbanos – ou seja, correspondente ao salário-mínimo vigente.

Para Nascimento (2019) a Constituição Federal de 1988, visando à uniformidade e equivalência entre as pessoas, no âmbito da Seguridade Social, tomou a igualdade como base fundamental na concessão de benefícios de aposentadoria, incapacidade, especialmente ao trabalhador rural que durante um longo período não era visto como segurado da Previdência Social.

3. CONSIDERAÇÕES SOBRE OS BENEFICIÁRIOS DA APOSENTADORIA RURAL

As considerações sobre os beneficiários da aposentadoria rural são fundamentais para compreendermos a importância desse direito previdenciário. Aqueles que dedicaram suas vidas ao trabalho no campo enfrentam desafios únicos e muitas vezes árduos,

contribuindo não apenas para o sustento de suas famílias, mas também para a segurança alimentar e o desenvolvimento econômico do país. A aposentadoria rural não é apenas uma recompensa pelo trabalho árduo ao longo dos anos, mas também um reconhecimento do papel crucial que os agricultores e trabalhadores rurais desempenham na sociedade. É através deste benefício que muitos idosos conseguem viver com dignidade após décadas de contribuição para o setor agrícola, garantindo lhes acesso a cuidados de saúde e recursos financeiros necessários para uma vida confortável na terceira idade.

Nascimento (2019) acrescenta que o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei.

Ainda segundo o autor supracitado os trabalhadores rurais segundo a Constituição Federal de 1988, obtiveram benefícios pagos antes somente aos trabalhadores urbanos, entre eles o auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o salário maternidade, havendo somente a

exceção por tempo de contribuição, pois antes tinham direito apenas a aposentadoria e era paga apenas meio salário mínimo e a pensão por morte que era apenas um terço do salário mínimo, então modificou-se quanto a equiparação do piso previdenciário garantido pela constituição, no valor de um salário mínimo. Assim também, a aposentadoria passou a ser requerida pelo trabalhador rural quando completa 60 anos o homem e 55 anos a mulher.

De acordo com Gottfried (2019) o trabalhador rural foi inserido na categoria dos segurados obrigatórios empregados. Porém, antes da alteração da Lei os mesmo não se beneficiavam deste benefício o que os deixava em dificuldades no que diz respeito à cobertura previdenciária.

Gottfried (2019) traz que os segurados especiais foram a última categoria enunciada pela lei de regência, possuindo peculiaridades que os divergem dos demais segurados da previdência social. A principal características destes segurados é o fato de eles trabalharem por conta própria e em regime de economia familiar, fazendo pequenas produções com as quais mantêm a sua subsistência.

O conceito de segurado especial é extremamente importante, pois a lei pretende amparar aquele que faz da atividade laboral em pequenas propriedades o instrumento de seu

sustento e de sua família” (SANTOS, 2015 apud GOTTFRIED, 2019, p. 17).

Conforme autor supracitado, o produtor é citado na lei como o primeiro profissional considerado segurado especial. Onde produtor, é aquele que proprietário ou não, realiza atividade agrícola, pastoril ou hortifrutigranjeira, por conta própria, individualmente ou em regime de economia familiar. Os assentados também podem ser enquadrados como segurados especiais, visto que atinjam os requisitos obrigatórios impostos por lei.

Para Tavares (2020) a lei diz são segurados obrigatório da previdência social, como segurado especial, o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que o trabalho seja em regime familiar.

Tavares (2020) continua dizendo que a norma ainda diz que se compreende como regime de economia familiar a atividade em que o labor dos membros da família é fundamental para a própria subsistência e é realizado em circunstância conjunta submissão e cooperação, sem a contratação de empregados.

4. ANÁLISE DAS PRINCIPAIS DIFICULDADES DE COMPROVAÇÃO DE TEMPO RURAL

A aposentadoria rural é um benefício específico para trabalhadores do campo, que possui um tratamento diferenciado. Em particular, a aposentadoria por idade rural permite uma redução de 5 anos na idade mínima exigida em comparação com a dos trabalhadores urbanos. Essa diferenciação é justificada pelo princípio da isonomia, uma vez que as condições adversas e o desgaste físico das atividades rurais podem levar ao envelhecimento precoce dos segurados especiais. Assim, a redução da idade mínima para a concessão desse benefício visa compensar as condições mais severas enfrentadas pelos trabalhadores rurais.

Para Borges (2022) a comprovação do trabalho rural é feita por meio da apresentação de provas materiais que atestem a atividade agrícola do requerente, acompanhadas por depoimentos testemunhais. As provas materiais incluem qualquer documento que demonstre que o segurado especial realmente exerceu atividades no campo. Esses documentos servem para confirmar que o requerente trabalhou efetivamente como trabalhador rural.

Quanto às provas a serem apresentadas por quem trabalha em regime de economia familiar, deve-se

levar em conta a dificuldade do interessado, não raras vezes pessoa humilde e de pouca instrução, em obter documentos em seu nome para que tenha reconhecido o tempo de serviço prestado. As particularidades do meio rural devem ser levadas em consideração, pois culturalmente não se vê o homem do campo preocupado com a formalização, por via de documentos, das mais diversas formas de atos – até mesmo o registro de nascimento de pessoas, salvo quando se demonstra necessário. (CASTRO; LAZZARI, 2007 apud BORGES, 2022, p.02).

Segundo Borges (2022) os trabalhadores enfrentam grandes percalços para comprovar o exercício das atividades rurais, especialmente os chamados segurados especiais, que operam em regime de economia familiar. Esses trabalhadores frequentemente não documentam a venda de produtos como ovos, galinhas, verduras, entre outros. Além disso, as mulheres enfrentam desafios ainda maiores para provar o trabalho rural, uma vez que muitas delas ajudam seus pais com as atividades rurais desde a infância e continuam a trabalhar em propriedades rurais após o casamento, mesmo que essas propriedades não estejam formalmente registradas em seus nomes.

Para a referida autora, é comum que, em documentos como certidões de casamento e de nascimento dos filhos, a profissão declarada seja "do lar", embora, na

época em que esses documentos foram emitidos, as mulheres estivessem, na verdade, realizando atividades rurais. Além dos desafios para obter provas materiais, os trabalhadores rurais enfrentam outro obstáculo: a impossibilidade de utilizar exclusivamente provas testemunhais. Isso ocorre porque nem a autarquia previdenciária nem o Poder Judiciário aceitam apenas depoimentos como comprovação.

Segundo Jesus (2018) a comprovação do tempo de serviço, incluindo o efetivo exercício de atividades rurais, só terá validade se baseada, no mínimo, em início de prova material. Assim, o meio probatório não pode ser apenas testemunhal, exceto em casos de força maior ou eventos imprevisíveis.

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

[...]

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (Art. 55, § 3º, da

Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 apud JESUS, 2018, p. 8).

Ainda conforme o autor supracitado, a comprovação do exercício de atividade rural é geralmente realizada mediante a apresentação dos documentos estabelecidos no artigo 106 da Legislação Previdenciária em vigor, conforme a redação dada pela Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, e detalhada pelo Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99 (artigo 62, §2º, inciso II). A comprovação pode ser feita de forma alternativa por meio de:

[..]

- I – Contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II – Contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III – Declaração fundamentada de sindicato que represente o trabalhador rural ou, quando for o caso, de sindicato ou colônia de pescadores, desde que homologada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS;
- IV – Comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- V – Bloco de notas do produtor rural;
- VI – Notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;
- VII – Documentos fiscais relativos à entrega de produção rural à cooperativa agrícola,

entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;

VIII – Comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;

IX – Cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou

X – Licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra. (Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, artigo 62, §2º, inciso II apud JESUS, 2018, p. 9).

Jesus (2018) diz que para a constituição de prova material do labor rural, não se exige que seja comprovado ano a ano, pois, é fato notório, que os agricultores em sua maioria são iletrados, e não detêm o conhecimento de terem a necessidade de comprovar ano a ano do labor rural, desta forma, qualquer documento idôneo, que evidencia a condição de trabalhador rural, constitui início razoável de prova material.

Relatando e analisando os julgados do TRF4 região, verifica-se as principais dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores rurais, como falta de documentação formal e informalidade no trabalho rural, destacando alguns processos anexados no site <https://jurisprudencia.trf4.jus.br>.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO.
APOSENTADORIA RURAL
POR IDADE. CONCESSÃO.
REGIME DE ECONOMIA
FAMILIAR. TRABALHO

RURAL. COMPROVAÇÃO.
DESCONTINUIDADE.

ATIVIDADE URBANA POR
CURTOS PERÍODOS.

MANUTENÇÃO DO VÍNCULO
COM O MEIO RURAL. 1.

Atingida a idade mínima exigida e comprovado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, pelo período exigido em lei, mediante a produção de início de prova material, corroborada por prova testemunhal consistente, o segurado faz jus à aposentadoria rural por idade. 2. O trabalho urbano, intercalado ou concomitante ao labor rural, por si só não descaracteriza a condição de segurado especial. Somente um longo período de afastamento de atividade rurícola, com sinais de saída definitiva do meio rural, poderia anular todo histórico de trabalho rural em regime de economia familiar. Precedentes.

(www.jurisprudencia.trf4.jus.br)
EMENTA: PREVIDENCIÁRIO.
APOSENTADORIA RURAL
POR IDADE. TRABALHADOR
RURAL INÍCIO DE PROVA
MATERIAL. PERÍODO DE
CARÊNCIA. PERDA DA
QUALIDADE DE SEGURADO
ESPECIAL. EXTINÇÃO DO
PROCESSO SEM
RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1.
O segurado especial tem direito à aposentadoria rural por idade, se comprovar a idade mínima e o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses correspondentes à carência. 2. Para a comprovação do tempo de atividade rural, é legalmente indispensável a existência de início de prova material no processo, não se admitindo prova exclusivamente testemunhal. 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ('A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício

previdenciário') aos trabalhadores rurais denominados 'boias-frias', sendo imprescindível a apresentação de início de prova material. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal. (Tema 554 do Superior Tribunal de Justiça) 4. Não havendo sequer um documento contemporâneo ao período de carência, é inviável a valoração da prova testemunhal para reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria rural por idade. 5. A perda da qualidade de segurada especial por mais de vinte anos impede o cômputo do tempo de atividade rural anteriormente exercido. 6. A ausência de conteúdo probatório eficaz para a concessão de aposentadoria rural por idade impõe a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo (Tema 629 do Superior Tribunal de Justiça). (TRF4, AC 5020734-78.2018.4.04.9999, QUINTA TURMA, Relator OSNI CARDOSO FILHO, juntado aos autos em 22/10/2022). (www.jurisprudencia.trf4.jus.br)

A dificuldade comprobatória de documentos para a aposentadoria do trabalhador rural é um desafio que reflete as complexidades e particularidades da vida no campo. Muitos trabalhadores rurais enfrentam entraves para apresentar provas

formais de tempo de serviço devido à informalidade das relações de trabalho e à falta de registros detalhados. Documentos como contratos de trabalho e folhas de pagamento são frequentemente inexistentes ou incompletos, o que torna a tarefa de comprovar o tempo de serviço uma barreira quase intransponível. Essa situação exige um esforço adicional tanto dos órgãos previdenciários quanto dos próprios trabalhadores para encontrar soluções alternativas de prova, como testemunhas e declarações, que possam validar a contribuição destes profissionais ao longo de suas carreiras. A resolução desses obstáculos é crucial para garantir que os trabalhadores rurais recebam os direitos previdenciários a que têm direito e possam desfrutar de uma aposentadoria digna.

5. PROPOSTAS PARA A MELHORIA NA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL JUNTO À PREVIDÊNCIA SOCIAL

A comprovação do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria é um desafio devido à informalidade e falta de documentação formal no campo. Esse problema dificulta o acesso dos trabalhadores rurais aos benefícios previdenciários a que têm direito. Para resolver essa questão, é essencial desenvolver propostas que melhorem o processo de comprovação, tornando-o mais justo e acessível. Este

documento explora estratégias para facilitar essa comprovação e garantir um sistema previdenciário mais inclusivo para os trabalhadores rurais.

Existem alguns pontos importantes para serem considerados no momento de comprovar o tempo trabalhado o que pode facilitar muito a vida do trabalhador rural no momento de se aposentar.

O incentivo ao registro em carteira de trabalho digital, por meio de promoção de campanhas de incentivo para que empregadores rurais formalizem a relação de trabalho através da carteira de trabalho digital, incluindo até mesmo pequenos produtores familiares. A formalização do vínculo empregatício, mesmo que parcial, pode facilitar a comprovação de tempo de serviço.

A revisão das exigências documentais pela previdência social, propondo uma revisão das exigências documentais atuais, com a finalidade de flexibilizar e simplificar os requisitos para a comprovação de tempo de serviço rural, reconhecendo a realidade da informalidade no campo. Ao ajustar as exigências às condições reais enfrentadas pelos trabalhadores rurais, o processo de comprovação pode se tornar mais acessível e menos oneroso.

O uso de tecnologias de georreferenciamento, considerando que o georreferenciamento é uma tecnologia que utiliza dados geoespaciais para

mapear e monitorar atividades em uma localização específica. Essa ferramenta pode ser aplicada para documentar e comprovar o tempo de serviço dos trabalhadores rurais, fornecendo uma solução inovadora e precisa para um dos maiores desafios na concessão da aposentadoria rural.

Monitorar as atividades rurais com a utilização de dispositivos GPS ou aplicativos móveis que permitam o rastreamento da localização dos trabalhadores rurais durante suas atividades. Esses dispositivos podem ser usados para registrar a presença do trabalhador em áreas rurais específicas durante períodos determinados. Esses registros podem incluir informações como a data, a hora e a localização exata da atividade rural.

Outro ponto que é possível destacar é sobre o uso de Drones para Documentação Visual, empregando drones para capturar imagens aéreas e vídeos das atividades agrícolas realizadas. Essas imagens podem ser acompanhadas de coordenadas geográficas que comprovam onde e quando as atividades ocorreram. Os drones podem ser programados para voar sobre áreas de cultivo em intervalos regulares, documentando o progresso das atividades agrícolas. As imagens coletadas podem ser armazenadas e utilizadas posteriormente como evidências de trabalho realizado no local. Proporciona

uma forma visual e altamente precisa de documentar o trabalho rural.

Importante também os sistemas integrados de georreferenciamento, desenvolvendo plataformas que integrem dados de georreferenciamento com outras formas de documentação, como registros de produção agrícola ou transações comerciais relacionadas ao trabalho rural. Os sistemas podem cruzar dados de localização com outras informações relevantes, como a venda de produtos agrícolas, para criar um registro abrangente das atividades rurais de um trabalhador. Esses dados integrados podem ser usados como prova na solicitação de benefícios previdenciários. A integração de múltiplas fontes de dados aumenta a robustez da documentação, facilitando a comprovação de tempo de serviço de forma mais confiável.

Valendo ainda destacar a acessibilidade e treinamento, oferecendo o serviço de acesso a essas tecnologias para trabalhadores rurais, cooperativas e sindicatos. Isso garantiria que todos os envolvidos no processo possam utilizar as ferramentas de georreferenciamento de maneira eficaz. Programas de capacitação poderiam ser implementados por entidades governamentais ou ONGs para ensinar os trabalhadores rurais a usar aplicativos móveis, GPS e drones. Além disso, seria necessário garantir

que essas tecnologias sejam acessíveis, especialmente em áreas rurais remotas. A inclusão digital e o treinamento apropriado aumentariam a aceitação e o uso das tecnologias de georreferenciamento, democratizando o acesso a essas ferramentas para todos os trabalhadores rurais.

6. CONCLUSÃO

A análise das dificuldades comprobatórias na concessão de aposentadoria rural por idade revela um cenário complexo e multifacetado, caracterizado por desafios substanciais tanto para os segurados quanto para os órgãos responsáveis pela concessão desses benefícios. A principal adversidade reside na comprovação do tempo de atividade rural, um aspecto essencial para garantir o acesso a esse direito.

Os problemas identificados incluem a falta de documentação formal adequada, complicações na obtenção de provas testemunhais, e a necessidade de harmonização entre diferentes fontes de prova, como registros de trabalho, declarações de sindicatos e testemunhos de terceiros. Esses obstáculos frequentemente resultam em atrasos e injustiças no processo de concessão da aposentadoria, evidenciando a necessidade urgente de reformas que possam simplificar e padronizar os requisitos comprobatórios.

A evolução legal do segurado especial no Brasil reflete um processo gradual de reconhecimento e proteção dos trabalhadores rurais, iniciado com a inclusão desses indivíduos na seguridade social na década de 1960 e solidificado pela Constituição de 1988, que garantiu direitos específicos aos trabalhadores do campo. As legislações subsequentes, incluindo a Lei nº 8.213/1991, têm aprimorado as condições de acesso ao sistema previdenciário, embora ainda existam desafios significativos.

A concessão da aposentadoria rural, por sua vez, é um processo que exige a comprovação do tempo de serviço, geralmente por meio de documentos como contratos de trabalho, declarações de sindicatos e testemunhos. Entretanto, muitos segurados especiais enfrentam complicações na documentação necessária, uma vez que muitos trabalhadores rurais atuam em condições informais, sem registros formais de emprego. Essa realidade se agrava em áreas remotas, onde a burocracia pode ser um obstáculo adicional.

Entre os problemas enfrentados para a comprovação do tempo de trabalho rural, destacam-se a falta de documentos formais, a resistência de algumas instituições em aceitar provas testemunhais e a desinformação sobre os direitos

previdenciários. Para facilitar a comprovação, propostas como a criação de um sistema simplificado de registro de atividades rurais, a promoção de campanhas de conscientização sobre os direitos previdenciários e a ampliação da atuação de sindicatos e associações de trabalhadores rurais podem ser eficazes.

Em suma, a evolução legal e as condições atuais do segurado especial no Brasil revelam um cenário em construção, onde, apesar dos avanços, ainda há muito a ser feito para garantir que os direitos dos trabalhadores rurais sejam plenamente respeitados e acessíveis. A implementação de medidas que facilitem a comprovação do tempo de serviço rural é fundamental para assegurar a dignidade e a justiça social no âmbito da aposentadoria rural.

A implementação de políticas públicas que visem a facilitação da documentação e a melhoria dos mecanismos de prova poderia contribuir significativamente para a resolução desses obstáculos. Além disso, um esforço coordenado entre instituições governamentais, sindicatos e a comunidade rural é fundamental para promover uma maior compreensão e suporte aos trabalhadores rurais na hora de comprovar seu tempo de serviço.

Em conclusão, a implementação de sistemas integrados

de georreferenciamento é crucial para a modernização e a valorização do trabalho rural. Ao unir dados de localização com informações de produção e transações comerciais, essas plataformas não apenas facilitam a documentação e a comprovação de direitos, mas também fortalecem a base para a solicitação de benefícios previdenciários. Além disso, ao promover a acessibilidade e oferecer treinamento adequado, é possível garantir que todos os trabalhadores rurais possam se beneficiar dessas tecnologias. Essa democratização do acesso às ferramentas digitais não apenas capacita os trabalhadores, mas também contribui para o desenvolvimento sustentável do setor agrícola, criando um ciclo de valorização e inclusão social.

Por fim, a revisão das diretrizes atuais e a adoção de práticas mais inclusivas e menos burocráticas não apenas assegurariam o acesso equitativo à aposentadoria rural por idade, mas também reforçariam o compromisso com a justiça social e a proteção dos direitos dos trabalhadores rurais. A contínua pesquisa e a análise crítica das políticas existentes são essenciais para garantir que o sistema de aposentadoria rural possa atender de maneira eficiente e justa às necessidades daqueles que contribuíram significativamente para a economia agrícola do país.

REFERÊNCIAS

- BAPTISTA, Luiz S. H. A. de A. **A previdência rural no Brasil: Efetividade do Regime atual e avaliação das propostas de reforma**. 2019. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/>. Acesso em abril de 2024.
- BORGES, Maria E. V. **As dificuldades para produzir a prova do tempo de labor rural para obtenção da aposentadoria por idade rural e a dignidade humana**. 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/as-dificuldades-para-produzir-a-prova-do-tempo-de-labor-rural-para-obtencao-da-aposentadoria-por-idade-rural-e-a-dignidade-humana/1478893840>. Acesso em julho de 2024.
- CASTRO, Carlos A. Pereira de. LAZZARI, João B. **Manual de Direito Previdenciário**. 26ª Ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2022.
- GOTTFRIED, Hellen C. de S. **Aposentadoria Rural: aspectos polêmicos da reforma da previdência social**. 2019. Disponível em: <http://repositorio.aee.edu.br/handle/aee/1393>. Acesso em abril de 2024.
- JESUS, Erminio M. **Aspectos da aposentadoria por idade rural**. 2018. Disponível em : <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/aspectos-aposentadoria-por-idade-rural.htm>; Acesso em julho de 2024.
- JÚNIOR, Clerton do A. S. **Aposentadoria do trabalhador rural: os obstáculos para a obtenção do benefício**. Disponível em: <http://repositorio.unifametro.edu.br> . Acesso em abril de 2024.
- NASCIMENTO, LAICE da C. **A proteção social do trabalhador rural e a dificuldade de comprovação para fins de concessão de benefícios previdenciários**. 2019. Disponível em:

<https://assets.uninovafapi.edu.br>.
Acesso em abril de 2024.

TAVARES, Marco A. **Aposentadoria por idade rural: relação jurídica previdenciária ou assistencial? Uma reflexão necessária.** 2020. Disponível em: <https://www.indexlaw.org>. Acesso em abril de 2024.

18. AS INTERFACES E DESAFIOS JURÍDICOS NA INTERSEÇÃO ENTRE DIREITO PENAL E CIVIL NA RESPONSABILIZAÇÃO POR VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA

Adriana Francisca de Souza¹

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO 2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA. 2.1. Introdução à Violência Psicológica. 2.2. Caracterização Jurídica da Violência Psicológica. 2.3. Lei Maria da Penha e Violência Psicológica. 2.4. Reparação por Danos Morais na Violência Psicológica. 2.5. Interfaces entre Direito Penal e Civil na Responsabilização por Violência Psicológica. 2.6. Contribuições da Doutrina Especializada. 3. INTERFACES ENTRE DIREITO PENAL E CIVIL. 3.1. Definição e Caracterização da Violência Psicológica. 3.2. Legislação Pertinente. 3.3. Convergências e Divergências. 3.4. Perspectivas Futuras. 4. DESAFIOS NA COMPROVAÇÃO DA VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA: ASPECTOS JURÍDICOS E PSICOLÓGICOS. 4.1. Aspectos Jurídicos da Comprovação da Violência Psicológica. 4.2. Aspectos Psicológicos da Violência Psicológica. 4.3. Desafios Probatórios na Comprovação da Violência Psicológica. 4.4. Perspectivas de Intervenção e Melhoria. 5. CONCLUSÃO. 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

RESUMO: Este artigo aborda de forma abrangente a questão da violência psicológica, destacando suas nuances tanto no âmbito penal quanto civil. A análise é embasada em fundamentação teórica sólida, incluindo a discussão sobre a Lei Maria da Penha como um marco legal necessário na proteção contra essa forma de violência. Além disso, são exploradas as medidas de reparação por danos morais e as interfaces entre os ramos do Direito Penal e Civil na responsabilização por violência psicológica, através de novas perspectivas na análise doutrinária. O texto também examina os desafios enfrentados na comprovação dessa violência, abordando aspectos jurídicos e psicológicos, bem como perspectivas de intervenção e melhoria. Por meio de uma abordagem holística, o artigo busca fornecer uma compreensão aprofundada das complexidades envolvidas na abordagem e enfrentamento da violência psicológica, visando uma resposta mais eficaz para proteger as vítimas e responsabilizar os agressores.

PALAVRAS CHAVES: Violência psicológica; Lei Maria da Penha;

Desafios probatórios; Conscientização pública.

ABSTRACT: This article comprehensively addresses the issue of psychological violence, highlighting its nuances in both the criminal and civil spheres. The analysis is based on solid theoretical foundations, including the discussion of the Maria da Penha Law as a necessary legal framework to protect against this form of violence. Furthermore, reparation measures for moral damages and the interfaces between the branches of Criminal and Civil Law in liability for psychological violence are explored, through new perspectives in doctrinal analysis. The text also examines the challenges faced in proving this violence, addressing legal and psychological aspects, as well as perspectives for intervention and improvement. Through a holistic approach, the article seeks to provide an in-depth understanding of the complexities involved in approaching and confronting psychological violence, aiming for a more effective response to protect victims and hold perpetrators accountable.

KEYWORDS: Psychological violence; Maria da Penha Law; Probationary challenges; Public awareness.

1. INTRODUÇÃO

A pesquisa investiga os desafios legais enfrentados na

interseção entre o Direito Penal e Civil no contexto da violência psicológica no âmbito familiar, o que ressalta a crescente atenção que esse tipo de violência tem recebido no meio jurídico e social, destacando sua complexidade e as consequências devastadoras que pode acarretar para as vítimas (DIAS, 2018).

A problemática central gira em torno da dificuldade de encontrar uma abordagem jurídica eficaz diante da violência psicológica, que muitas vezes é sutil e subjetiva, tornando desafiadora sua identificação e prova. A interação entre as esferas penal e civil ao lidar com esse tipo de violência apresenta desafios específicos, como equilibrar a punição do agressor com a reparação à vítima (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021).

Os objetivos da pesquisa incluem investigar como as leis abordam a violência psicológica, avaliar a eficácia das medidas jurídicas existentes para responsabilizar agressores e proteger as vítimas, e contribuir para melhorar as práticas jurídicas diante desse tipo de violência. A relevância do estudo reside na necessidade de aprimorar o arcabouço jurídico diante de uma forma de violência que, apesar de subjetiva, pode ter efeitos devastadores.

Hipotetiza-se que a análise da legislação revelará lacunas e desafios específicos na abordagem da violência

psicológica, especialmente no que se refere à dificuldade de prova. Além disso, a falta de compreensão uniforme sobre o que constitui violência psicológica pode gerar divergências na interpretação das leis, afetando a consistência das decisões judiciais.

A pesquisa utiliza a metodologia da análise bibliográfica, fundamentada na revisão crítica e sistemática de obras já existentes, como livros, artigos científicos, legislação e jurisprudência relacionados ao tema. A escolha por essa metodologia se justifica pela natureza teórica da pesquisa e pela necessidade de compreender e interpretar as normas legais e doutrinas que abordam a violência psicológica, considerando a interseção entre o Direito Penal e Civil.

2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A violência doméstica, especialmente a psicológica, tem ganhado crescente relevância no cenário jurídico brasileiro, principalmente com a promulgação da Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006), que estabeleceu um marco fundamental na proteção de vítimas de violência no âmbito familiar. A violência psicológica, caracterizada por ações que causam danos emocional e diminuição da autoestima, é uma forma insidiosa de violência que afeta profundamente as vítimas, embora seja muitas vezes invisível e difícil de mensurar.

O Direito Penal atua na responsabilização criminal dos agressores, prevendo sanções punitivas que visam não só reprimir a conduta, mas também prevenir a sua reincidência. No âmbito penal, a violência psicológica é considerada crime, sendo passível de medidas protetivas de urgência e outras sanções previstas na Lei Maria da Penha, conforme destacado por Alice Bianchini em seus comentários à referida legislação.

Por outro lado, o Direito Civil também exerce um papel relevante na reparação dos danos sofridos pela vítima. A violência psicológica pode resultar em ações civis por danos morais, com o objetivo de compensar o sofrimento causado, conforme exposto por Maria Berenice Dias em sua obra "Dano Moral na Vida Privada". As vítimas podem pleitear indenizações para reparação dos danos emocionais, sendo o nexo causal entre a conduta do agressor e o dano psicológico crucial para a obtenção de tais reparações.

A interseção entre os ramos penal e civil é evidente: enquanto o Direito Penal visa a punição e a prevenção da conduta ilícita, o Direito Civil busca a reparação pelos danos causados. Autores como Maria Berenice Dias, Alice Bianchini e Guilherme de Souza Nucci elucidam essa interface, destacando que a violência psicológica demanda uma

abordagem multidisciplinar e a conjugação de diferentes áreas do Direito para garantir a proteção integral da vítima.

2.1. Introdução à Violência Psicológica

A violência psicológica é considerada uma forma de violência doméstica porque ocorre, geralmente, dentro do ambiente familiar ou em relações íntimas de afeto, onde existe uma dinâmica de poder e dependência. A Lei Maria da Penha (Lei 11.340/2006) define a violência doméstica como qualquer ação ou omissão que cause sofrimento físico, sexual, psicológico, moral ou patrimonial à mulher, dentro do âmbito familiar, afetivo ou em relações de convivência, independentemente de coabitação.

Conforme destaca Alice Bianchini (2020), essa legislação foi um marco na proteção das mulheres, ampliando a noção de violência doméstica para incluir a violência psicológica como um dos tipos de agressão que afeta diretamente a saúde mental e emocional da vítima.

A violência psicológica, nesse contexto, manifesta-se por meio de comportamentos como ameaças, humilhações, isolamento, controle emocional ou financeiro e constante desvalorização da vítima. O que a caracteriza como doméstica é a relação de proximidade entre agressor e vítima,

onde, por vezes, a mulher encontra-se em posição de vulnerabilidade.

Maria Berenice Dias (2015) enfatiza que essa forma de violência é insidiosa e ocorre frequentemente em relações de afeto, o que dificulta a identificação e a interrupção do ciclo de violência. A autora salienta que a violência psicológica causa danos profundos à autoestima da mulher, comprometendo seu bem-estar emocional e sua capacidade de tomar decisões.

A Lei Maria da Penha reconhece que a violência psicológica é tão prejudicial quanto a violência física ou sexual, pois ataca a integridade emocional e mental da vítima, comprometendo sua autonomia e dignidade. Ao tratar essa forma de abuso como parte da violência doméstica, o legislador busca proteger a mulher de todos os tipos de agressão que possam ocorrer dentro de um ambiente que deveria ser de segurança e confiança.

Segundo Guilherme de Souza Nucci (2020), essa ampliação conceitual da violência doméstica é fundamental para assegurar uma resposta adequada do sistema de justiça às diversas formas de abuso que ocorrem dentro das relações familiares e afetivas, reconhecendo a gravidade do impacto psicológico dessas agressões.

A violência psicológica refere-se a um padrão de comportamento que

busca exercer controle e poder sobre outra pessoa através de meios emocionais e psicológicos, em vez de físicos. Suas características podem incluir intimidação, manipulação, humilhação, ameaças, isolamento, controle excessivo e qualquer forma de comportamento que cause danos emocionais à vítima. Diferentemente da violência física, a violência psicológica muitas vezes é mais sutil e difícil de ser identificada, o que a torna especialmente insidiosa e prejudicial (Dias, 2018).

As formas de manifestação da violência psicológica podem variar amplamente, desde palavras depreciativas e críticas constantes até o isolamento social e a manipulação emocional. Essas ações têm o objetivo de minar a autoestima e a confiança da vítima, fazendo-a sentir-se impotente, desvalorizada e controlada pelo agressor. Os impactos na vítima podem ser profundos e duradouros, afetando sua saúde mental, autoimagem, relacionamentos interpessoais e qualidade de vida (Gagliano; Pamplona Filho, 2021).

É importante reconhecer que a violência psicológica pode ocorrer em diversos contextos, incluindo relacionamentos conjugais, familiares, profissionais e sociais. Suas consequências podem ser igualmente devastadoras, causando danos psicológicos significativos que muitas

vezes são menos visíveis, mas não menos prejudiciais, do que os causados pela violência física (MASSON, 2020).

Portanto, compreender a definição, características, formas de manifestação e impactos da violência psicológica é fundamental para identificar, prevenir e combater esse tipo de abuso, tanto no âmbito jurídico quanto social.

2.2. Caracterização Jurídica da Violência Psicológica

A caracterização jurídica da violência psicológica envolve uma revisão das leis e normativas que tratam desse tipo de violência, tanto no âmbito penal quanto civil. A legislação brasileira reconhece a importância de combater e punir a violência psicológica, especialmente no contexto doméstico e familiar (Coelho Neto, 2016).

No âmbito penal, a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006) é uma das principais legislações que abordam a violência psicológica. Ela define a violência doméstica e familiar como qualquer ação ou omissão baseada no gênero que cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, incluindo ameaças, constrangimento, humilhação, manipulação e isolamento. A Lei Maria da Penha estabelece medidas protetivas para as vítimas e prevê punições para os agressores, visando coibir e prevenir a violência psicológica

no contexto doméstico (Silveira; Muller, 2015).

No campo civil, a violência psicológica pode ser objeto de reparação por danos morais, conforme previsto no Código Civil brasileiro (Lei nº 10.406/2002). Este código estabelece que aquele que, por ato ilícito, causar dano a outra pessoa, fica obrigado a repará-lo, incluindo danos de natureza moral. Assim, as vítimas de violência psicológica podem buscar a responsabilização civil do agressor e a reparação pelos danos emocionais sofridos (Maldonado, 2019).

A interpretação desses dispositivos legais pelos tribunais é fundamental para a aplicação eficaz da legislação relacionada à violência psicológica. A jurisprudência tem papel importante na definição e interpretação dos conceitos legais e na orientação dos casos concretos que envolvem violência psicológica. Portanto, a análise dos casos julgados e das decisões judiciais contribui para uma compreensão mais ampla e aprofundada da Caracterização jurídica da violência psicológica e dos instrumentos legais disponíveis para enfrentá-la (Madaleno, 2017).

2.3. Lei Maria da Penha e Violência Psicológica

A Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006) representa um marco legislativo na proteção das mulheres contra a violência doméstica e familiar, reconhecendo explicitamente a

violência psicológica como uma forma de violência que merece atenção e enfrentamento (Dias, 2020).

A lei define violência doméstica e familiar como qualquer ação ou omissão baseada no gênero que cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, no âmbito da unidade doméstica, da família ou em qualquer relação íntima de afeto. Isso inclui expressamente a violência psicológica, que pode se manifestar por meio de ameaças, constrangimentos, humilhações, manipulações e isolamento da vítima (Nucci, 2021).

No contexto da Lei Maria da Penha, as medidas protetivas têm o objetivo de garantir a segurança e integridade física e psicológica da vítima. Entre essas medidas, destacam-se o afastamento do agressor do lar, a proibição de contato com a vítima e a suspensão da posse ou restrição do porte de armas, quando necessário para a proteção da mulher (CARDOSO, 2019).

As punições previstas para os casos de violência psicológica podem incluir desde medidas educativas, como a frequência a programas de reeducação e reabilitação do agressor, até penas restritivas de direitos e privativas de liberdade, dependendo da gravidade do caso e das circunstâncias específicas (Ventura, 2020).

Portanto, a Lei Maria da Penha representa um avanço significativo na

proteção das mulheres contra a violência psicológica e outras formas de violência doméstica e familiar, estabelecendo medidas protetivas e punições que visam prevenir e coibir esse tipo de abuso.

2.4. Reparação por Danos Morais na Violência Psicológica

A reparação por danos morais nos casos de violência psicológica é uma medida prevista no ordenamento jurídico brasileiro, com base no Código Civil (Lei nº 10.406/2002). Essa reparação tem como objetivo compensar a vítima pelos danos emocionais e psicológicos sofridos em decorrência do abuso, visando restaurar, na medida do possível, sua integridade moral e dignidade (Tiburi, 2020)

O Código Civil estabelece que aquele que, por ato ilícito, causar dano a outra pessoa, fica obrigado a repará-lo, incluindo danos de natureza moral. Assim, nos casos de violência psicológica, onde ocorre uma agressão à integridade emocional da vítima, é possível buscar a responsabilização civil do agressor e a reparação pelos danos morais causados (Pereira, 2018).

A análise da jurisprudência relacionada à responsabilização civil por violência psicológica é fundamental para compreender como os tribunais têm interpretado e aplicado essa possibilidade de reparação. A jurisprudência pode fornecer

orientações sobre os critérios utilizados para a fixação do valor da indenização por danos morais, as circunstâncias que podem influenciar na responsabilização do agressor e os limites dessa responsabilização (Kosovski, 2020).

É importante destacar que, embora a reparação por danos morais seja uma forma de compensação para a vítima, ela não substitui a responsabilização penal do agressor, quando cabível. Portanto, nos casos de violência psicológica, é possível que o agressor seja responsabilizado tanto na esfera civil, com o pagamento de indenização por danos morais, quanto na esfera penal, com a aplicação das sanções previstas na legislação criminal (Dias, 2015).

Neste sentido, a reparação por danos morais na violência psicológica representa um instrumento importante para garantir a justa compensação das vítimas por seus sofrimentos emocionais, contribuindo para a efetiva responsabilização dos agressores e para a prevenção desse tipo de violência.

2.5. Interfaces entre Direito Penal e Civil na Responsabilização por Violência Psicológica.

A interseção entre o Direito Penal e Civil no tratamento da violência psicológica é um campo complexo e desafiador, que envolve a análise das relações e articulações entre esses dois

ramos do Direito no enfrentamento desse tipo de violência.

O estudo das relações entre as esferas penal e civil no tratamento da violência psicológica requer uma análise detalhada das normativas e jurisprudência relacionadas a esse tema em ambos os campos do Direito. É necessário compreender como as diferentes leis e institutos jurídicos se relacionam e se complementam na responsabilização e proteção das vítimas de violência psicológica, considerando as especificidades e nuances de cada esfera (Dias, 2013).

A análise das dificuldades e desafios enfrentados na interseção entre Direito Penal e Civil na responsabilização por violência psicológica inclui a identificação de lacunas e conflitos na legislação, as divergências interpretativas pelos tribunais e as dificuldades práticas na aplicação das medidas protetivas e sanções previstas na lei (Bianchini, 2020).

Dentre os principais desafios encontrados nessa interseção estão a articulação entre os diferentes procedimentos e ritos processuais, a compatibilização das normativas penais e civis, a definição de competências e atribuições dos órgãos judiciais e a garantia dos direitos e proteção das vítimas em ambas as esferas (Gonçalves, 2021).

Assim, o estudo das interfaces entre Direito Penal e Civil na responsabilização por violência psicológica visa compreender e superar esses desafios, buscando aprimorar as abordagens legais e práticas diante desse tipo de violência, garantindo uma proteção efetiva e integral às vítimas e uma responsabilização adequada dos agressores.

2.6. Contribuições da Doutrina Especializada

A doutrina especializada, representada por autores renomados no campo do Direito, desempenha um papel fundamental na análise e compreensão da violência psicológica, fornecendo contribuições teóricas e práticas para o enfrentamento desse tipo de violência. Autores como Maria Berenice Dias, Alice Bianchini e Guilherme de Souza Nucci têm se destacado por suas análises aprofundadas e propostas de aprimoramento das abordagens jurídicas diante da violência psicológica.

Dias, renomada jurista e uma das pioneiras na defesa dos direitos das mulheres, tem dedicado parte significativa de sua obra à discussão sobre violência doméstica e familiar, incluindo a violência psicológica. Suas análises abordam não apenas aspectos jurídicos, mas também sociais e culturais relacionados à violência de gênero, contribuindo para uma compreensão mais ampla do fenômeno

e para o desenvolvimento de políticas públicas e práticas jurídicas mais eficazes (Dias, 2018).

Bianchini, professora e pesquisadora especializada em Direito de Família, tem desenvolvido estudos sobre as interfaces entre o Direito Penal e Civil na responsabilização por violência psicológica, explorando os desafios e possibilidades de atuação jurídica nesse campo. Suas análises têm fornecido subsídios importantes para a compreensão das lacunas e dificuldades enfrentadas na interseção entre esses ramos do Direito (Bianchini, 2020).

Nucci, jurista e magistrado, tem contribuído com uma visão prática e jurisprudencial sobre a responsabilização penal e civil por violência psicológica, analisando casos concretos e oferecendo reflexões sobre os aspectos legais e sociais envolvidos na aplicação da lei e na proteção das vítimas. A revisão das contribuições desses e de outros autores renomados permite uma compreensão mais profunda e abrangente da violência psicológica e das estratégias jurídicas e sociais para enfrentá-la, fornecendo subsídios importantes para o desenvolvimento de políticas públicas, práticas jurídicas e medidas de prevenção e proteção das vítimas (NUCCI, 2021).

3. INTERFACES ENTRE DIREITO PENAL E CIVIL

Neste tópico se destaca a abordagem da violência psicológica destaca as convergências e divergências entre essas esferas legais. O texto apresenta a definição da violência psicológica, legislação pertinente, convergências e divergências entre o direito penal e civil, órgãos envolvidos, perspectivas futuras e seus pontos positivos e negativos. O objetivo é compreender como essas esferas do direito interagem no enfrentamento desse tipo de violência, visando uma resposta integral e eficaz para proteger as vítimas e responsabilizar os agressores.

3.1. Definição e Caracterização da Violência Psicológica

A violência psicológica é uma forma de agressão que se manifesta por meio de comportamentos, palavras, ameaças, gestos ou omissões que causam danos emocionais, psicológicos e mentais à vítima. Diferentemente da violência física, que deixa marcas visíveis no corpo, a violência psicológica atinge o âmago da pessoa, afetando sua autoestima, dignidade, saúde mental e bem-estar emocional (Dias, 2018).

Caracteriza-se pela repetição de atos que visam humilhar, intimidar, controlar, manipular, amedrontar ou desvalorizar a vítima, gerando um ambiente de constante tensão, medo e insegurança. Essa forma de violência

pode ocorrer de maneira direta, por meio de agressões verbais, xingamentos, ameaças ou chantagens emocionais, ou de maneira indireta, através de manipulações sutis, isolamento social, vigilância excessiva ou depreciação constante (Gagliano; Pamplona Filho, 2021).

É importante destacar que a violência psicológica pode ocorrer em diversos contextos, como no ambiente doméstico, familiar, escolar, profissional ou virtual, e pode ser praticada por pessoas próximas à vítima, como cônjuges, companheiros, familiares, colegas de trabalho, entre outros (Masson, 2020).

Diferencia-se de outras formas de violência doméstica, como a violência física e sexual, pela ausência de agressão física direta, embora possa coexistir com essas formas de violência e potencializá-las. Enquanto a violência física é evidenciada por lesões corporais visíveis e a violência sexual por abusos sexuais e coerção, a violência psicológica se manifesta por meio de aspectos emocionais e psicológicos, muitas vezes imperceptíveis aos olhos externos, mas igualmente danosos e perturbadores para a vítima (Maldonado, 2019).

A violência psicológica é uma forma insidiosa de agressão que causa danos profundos à saúde emocional e mental da vítima, afetando sua qualidade de vida, relacionamentos

interpessoais, capacidade de autonomia e autoestima. Sua identificação e enfrentamento são fundamentais para garantir o bem-estar e a integridade das pessoas, bem como para promover relações saudáveis e respeitadas dentro da sociedade.

3.2. Legislação Pertinente

A legislação relacionada à violência psicológica abrange tanto o âmbito penal quanto o civil, sendo essencial para a proteção das vítimas e responsabilização dos agressores. A revisão dessas leis e normativas permite uma compreensão abrangente das medidas jurídicas disponíveis para lidar com essa forma de violência (Dias, 2020).

No âmbito penal, com a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006), se estabelecem mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, reconhecendo a violência psicológica como uma das formas de violência. Prevê medidas protetivas de urgência para garantir a segurança das vítimas, bem como punições para os agressores (Ventura, 2020).

Embora não exista uma tipificação específica para a violência psicológica, alguns dispositivos podem ser aplicados para responsabilizar os agressores, como os crimes de ameaça (art. 147), injúria (art. 140) e constrangimento ilegal (art. 146). A interpretação desses dispositivos pelos

tribunais pode variar, dependendo do contexto e das provas apresentadas (Cardoso, 2019).

O Código Civil prevê a reparação por danos morais nos casos de violência psicológica, permitindo que as vítimas busquem indenização pelos danos emocionais e psicológicos sofridos. A interpretação dessas normas pode ser feita de acordo com os princípios da responsabilidade civil e da dignidade da pessoa humana e a Lei de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (Lei nº 13.104/2015), veio trazendo alterações no Código Civil, ampliando as possibilidades de responsabilização civil dos agressores, inclusive nos casos de violência psicológica contra mulheres (Gonçalves, 2021).

A interpretação dessas leis e normativas pelos tribunais pode variar de acordo com a jurisprudência vigente e as especificidades de cada caso. É importante que os operadores do Direito estejam familiarizados com esses dispositivos legais e sua aplicação prática para garantir uma resposta adequada à violência psicológica.

3.3. Convergências e Divergências

As divergências envolvem a tipificação do crime, a aplicação das medidas protetivas, a abordagem na reparação por danos morais e a interpretação e aplicação jurisprudencial, que podem variar entre

os tribunais. A tabela abaixo destaca as convergências e divergências entre as esferas penal e civil no tratamento da violência psicológica. As convergências incluem o reconhecimento da violência psicológica como forma de violência e a previsão de medidas protetivas e reparação por danos morais.

ASPECTOS	CONVERGÊNCIAS	DIVERGÊNCIAS
<i>Definição e Caracterização do Crime</i>	Reconhecimento da violência psicológica como forma de violência, apesar da ausência de tipificação específica no CP	Esfera penal exige caracterização de crime específico, enquanto esfera civil permite responsabilização por danos morais independentemente de tipificação penal
<i>Aplicação de Medidas Protetivas</i>	Previsão de medidas protetivas para garantir segurança da vítima, como afastamento do agressor e proibição de contato	Diferença na aplicação: esfera penal durante processo criminal; esfera civil em ações de divórcio, separação ou guarda de filhos
<i>Reparação por Danos Morais</i>	Reconhecimento do direito à reparação por danos morais	Enfoque: esfera penal busca punição do agressor; esfera civil busca compensação da vítima sem necessariamente punir o agressor

		criminalment e
<i>Interpretação e Aplicação Jurisprudencial</i>	Busca pela proteção da vítima e responsabilização do agressor	Variação na interpretação e aplicação das normas entre tribunais, resultando em decisões divergentes sobre a caracterização e responsabilização pela violência psicológica

Fonte: (GONÇALVES, 2021; BIANCHINI, 2020; MALDONADO, 2019)

Portanto, embora haja convergências significativas entre as esferas penal e civil no tratamento da violência psicológica, especialmente no reconhecimento da sua gravidade e na busca pela proteção das vítimas, ainda existem divergências quanto à definição do crime, à aplicação de medidas protetivas e punitivas, e à interpretação jurisprudencial, que podem impactar a eficácia da resposta jurídica a essa forma de violência.

Na tabela adiante, se destacam os principais órgãos e instituições envolvidos na abordagem e resolução de casos de violência psicológica, destacando tanto a esfera penal quanto a esfera civil.

ESFERA PENAL	ESFERA CIVIL	ARTICULAÇÃO E COOPERAÇÃO ENTRE ÓRGÃOS JUDICIAIS
Delegacias Especializadas: Registro e investigação de casos de violência doméstica e familiar, incluindo a violência psicológica	Varas de Família e Sucessões: Processamento de ações de divórcio, separação, guarda de filhos, entre outros, incluindo os casos de violência psicológica	Integração com outros serviços da rede para uma resposta integrada à violência psicológica
Ministério Público: Atuação na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, propondo ações penais nos casos de violência psicológica	Juizados Especiais Cíveis: Acionados para questões de menor complexidade, como ações de reparação por danos morais decorrentes de violência psicológica	Troca de informações entre órgãos e serviços para uma atuação coordenada contra a violência psicológica
Juizados de Violência Doméstica e Familiar: Competentes para processar e julgar crimes de violência doméstica, garantindo uma resposta especializada e célere	Defensorias Públicas e Advogados Particulares: Atuam na defesa dos interesses das vítimas, garantindo acesso à justiça e assistência jurídica	Treinamento dos profissionais para o reconhecimento e enfrentamento da violência psicológica

Fonte: (MASSON, 2020; DIAS, 2020; NUCCI, 2021)

Na esfera penal, são citadas as Delegacias Especializadas, responsáveis pelo registro e investigação de casos de violência doméstica, incluindo a psicológica, o Ministério Público, que atua na defesa dos interesses sociais e individuais propondo ações penais, e os Juizados de Violência Doméstica e Familiar, competentes para processar e julgar esses crimes, oferecendo uma resposta especializada e célere.

Já na esfera civil, são mencionadas as Varas de Família e Sucessões, responsáveis por questões como divórcio, guarda de filhos, entre outras, incluindo a violência psicológica, os Juizados Especiais Cíveis, que lidam com questões de menor complexidade como ações de reparação por danos morais, e as Defensorias Públicas e Advogados Particulares, que garantem o acesso à justiça e assistência jurídica para as vítimas (DIAS, 2020).

Além disso, destaca-se a importância da articulação e cooperação entre esses órgãos e instituições, evidenciando a necessidade de uma resposta integrada e multidisciplinar para combater a violência psicológica de forma eficaz. Isso inclui a integração de informações e ações entre os diversos atores envolvidos, bem como a capacitação e sensibilização dos profissionais para lidar com essa problemática de maneira adequada.

3.4. Perspectivas Futuras

A tabela adiante apresenta uma análise dos pontos positivos e negativos das perspectivas futuras no tratamento da violência psicológica. Destacam-se aspectos como avanços legislativos e jurisprudenciais, sensibilização social, aprimoramento da rede de atendimento, capacitação de profissionais e incentivo à pesquisa.

Cada perspectiva traz benefícios, como melhoria na legislação e aumento da conscientização, mas também desafios, como resistência política e insuficiência de recursos. Essa análise busca fornecer uma compreensão equilibrada das implicações das medidas propostas para o enfrentamento da violência psicológica.

PERSPECTIVAS FUTURAS	PONTOS POSITIVOS	PONTOS NEGATIVOS
<i>Avanços Legislativos e Jurisprudenciais</i>	Melhoria na clareza e abrangência da legislação contra violência psicológica	Possibilidade de demora na tramitação de projetos de lei
	Estabelecimento de precedentes judiciais importantes para orientar casos futuros	Resistência política ou cultural à implementação de leis mais abrangentes

<i>Sensibilização e Conscientização Social</i>	Redução do estigma associado à denúncia de violência psicológica	Dificuldade em atingir todos os setores da sociedade e com campanhas de conscientização
	Encorajamento das vítimas a denunciarem casos de agressão emocional	
<i>Aprimoramento da Rede de Atendimento e Proteção</i>	Acesso ampliado a serviços especializados de assistência e acolhimento	Insuficiência de recursos financeiros para expansão e fortalecimento da rede de atendimento
	Integração e articulação entre órgãos e instituições para uma resposta coordenada	Fragmentação da rede de atendimento devido à falta de coordenação entre diferentes entidades
<i>Capacitação de Profissionais</i>	Melhoria na identificação e abordagem de casos de violência psicológica	Resistência à participação em programas de capacitação por parte de profissionais estabelecidos

		idos na área
	Aumento da sensibilidade e empatia no atendimento às vítimas	
<i>Incentivo à Pesquisa e Produção de Conhecimento</i>	Aprofundamento do entendimento sobre causas e formas de prevenção da violência psicológica	Limitações de recursos para financiamento de pesquisas e projetos acadêmicos.
	Desenvolvimento de políticas públicas e estratégias de intervenção mais embasadas cientificamente	Dificuldade em traduzir resultados de pesquisas acadêmicas em políticas práticas

Fonte: (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2021; DIAS, 2020; VENTURA, 2020)

Assim, as perspectivas futuras no tratamento da violência psicológica incluem avanços legislativos, sensibilização social, fortalecimento da rede de proteção, capacitação de profissionais e incentivo à pesquisa, visando garantir uma resposta integral e efetiva a essa forma de violência, promovendo assim a justiça, igualdade e dignidade para todas as pessoas.

4. DESAFIOS NA COMPROVAÇÃO DA VIOLÊNCIA PSICOLÓGICA: ASPECTOS JURÍDICOS E PSICOLÓGICOS

Por fim, neste último tópico são discutidos aspectos jurídicos e psicológicos. Na parte jurídica, destaca-se a revisão das normativas legais relevantes, como a Lei Maria da Penha, o Código Civil e o Código de Processo Civil, para entender os requisitos legais para caracterizar e comprovar a violência psicológica. Os desafios incluem a dificuldade em produzir provas concretas e robustas, devido à natureza subjetiva da violência psicológica e à falta de vestígios materiais (ventura, 2020).

Já os aspectos psicológicos abordam os impactos emocionais e psicológicos da violência psicológica na vítima, incluindo sentimentos de medo, ansiedade, baixa autoestima e os desafios em reconhecer e denunciar a violência devido à manipulação do agressor e ao estigma social. Os desafios probatórios na comprovação da violência psicológica estão relacionados à dificuldade em obter evidências materiais ou testemunhais e à subjetividade da violência psicológica (cardoso, 2019).

A falta de compreensão das autoridades e profissionais de saúde também representa um obstáculo. Perspectivas de intervenção e melhoria incluem capacitação de profissionais,

desenvolvimento de protocolos, fortalecimento da rede de apoio e campanhas de conscientização.

4.1. Aspectos Jurídicos da Comprovação da Violência Psicológica

Na abordagem dos aspectos jurídicos relacionados à comprovação da violência psicológica, é fundamental realizar uma revisão das normativas legais pertinentes, tanto no âmbito nacional quanto internacional. No Brasil, a Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/2006) é a principal legislação que trata da violência doméstica e familiar, incluindo a violência psicológica. Essa lei define a violência psicológica como qualquer conduta que cause danos emocional e diminuição da autoestima ou que prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento da mulher, podendo ser manifestada por ameaças, constrangimentos, humilhações, manipulação e isolamento (Nucci, 2021).

Além da Lei Maria da Penha, outras normativas também podem ser relevantes na caracterização e comprovação da violência psicológica, como o Código Civil e o Código de Processo Civil, que tratam da responsabilização civil por danos morais e da produção de provas em processos judiciais (Madaleno, 2017).

A análise dos requisitos legais para a caracterização da violência psicológica é relevante na compreensão

dos elementos necessários para sua configuração como ilícito civil ou crime, dependendo do contexto em que ocorre. Dentre os requisitos comuns, destacam-se a existência de condutas abusivas e reiteradas, a presença de dano emocional comprovado e a relação de causa e efeito entre a conduta do agressor e o dano sofrido pela vítima (Madaleno, 2017).

No que diz respeito ao ônus da prova e aos desafios probatórios enfrentados pelas vítimas, é importante considerar que a violência psicológica muitas vezes deixa poucos vestígios materiais e pode ser difícil de ser evidenciada por testemunhas. Nesse sentido, a vítima muitas vezes enfrenta o desafio de produzir provas robustas o suficiente para sustentar suas alegações, o que pode comprometer sua busca por justiça e reparação (Maldonado, 2019).

Assim, a compreensão dos aspectos jurídicos envolvidos na comprovação da violência psicológica é essencial para identificar os obstáculos enfrentados pelas vítimas e buscar soluções que garantam o acesso à justiça e a efetiva proteção de seus direitos.

4.2. Aspectos Psicológicos da Violência Psicológica

A violência psicológica pode ter profundos impactos emocionais e psicológicos na vítima, deixando marcas invisíveis, porém duradouras, em sua

saúde mental e bem-estar. Neste contexto, é essencial explorar os efeitos dessa forma de violência sobre a vítima, bem como os sinais e sintomas que podem indicar sua ocorrência (DIAS, 2015).

Os impactos emocionais e psicológicos da violência psicológica podem variar em intensidade e manifestação, mas geralmente incluem sentimentos de medo, ansiedade, desesperança, tristeza, baixa autoestima e culpa. A vítima pode experimentar uma série de reações emocionais, como choro frequente, mudanças de humor, dificuldade de concentração e insônia. Além disso, a violência psicológica pode afetar a saúde mental da vítima, aumentando o risco de desenvolver transtornos de ansiedade, depressão, estresse pós-traumático e outros problemas psicológicos (Kosovski, 2020).

A identificação dos sintomas e sinais que podem indicar a ocorrência de violência psicológica é fundamental para a intervenção precoce e o apoio adequado à vítima. Esses sinais podem incluir comportamentos de controle, manipulação, isolamento, humilhação, ameaças verbais, críticas constantes, entre outros. Além disso, mudanças no comportamento da vítima, como retraimento social, evitação de determinados lugares ou pessoas, medo de expressar opiniões e baixa autoestima, podem ser indicativos de

que ela está sendo vítima de violência psicológica (Tiburi, 2020).

A dificuldade de reconhecimento e denúncia da violência psicológica por parte das vítimas é um desafio significativo, muitas vezes decorrente da manipulação e controle exercidos pelo agressor, bem como do estigma social associado à violência doméstica. A vítima pode sentir vergonha, culpa, medo das retaliações do agressor ou de não ser acreditada ao relatar sua situação. Além disso, a falta de conhecimento sobre seus direitos e recursos disponíveis para obter ajuda também pode dificultar a busca por assistência e apoio (Cardoso, 2019).

Portanto, a compreensão dos aspectos psicológicos da violência psicológica é fundamental para identificar e apoiar as vítimas, bem como para sensibilizar a sociedade e os profissionais de saúde e assistência social sobre a gravidade desse tipo de violência e a importância de sua prevenção e enfrentamento.

4.3. Desafios Probatórios na Comprovação da Violência Psicológica

A comprovação da violência psicológica apresenta desafios significativos devido à sua natureza sutil e subjetiva, o que pode dificultar a obtenção de provas concretas e objetivas. Neste contexto, é importante levantar os principais obstáculos enfrentados pelas vítimas na obtenção

de evidências que sustentem suas alegações de violência psicológica (DIAS, 2018). Um dos principais desafios reside na produção de evidências materiais ou testemunhais que corroborem as alegações da vítima. Ao contrário da violência física, que deixa marcas visíveis no corpo, a violência psicológica deixa poucos vestígios materiais tangíveis, o que dificulta sua comprovação. Além disso, a natureza subjetiva da violência psicológica torna difícil sua observação por terceiros e sua documentação por meio de testemunhos (Gagliano; Pamplona Filho, 2021).

A subjetividade e a invisibilidade da violência psicológica também representam desafios adicionais para sua comprovação. Muitas vezes, as condutas abusivas e manipuladoras do agressor ocorrem em ambiente privado, sem testemunhas, o que torna difícil para a vítima documentar e relatar os episódios de violência. Além disso, a própria vítima pode ter dificuldade em reconhecer e nomear a violência psicológica que está sofrendo, especialmente se ela está sendo manipulada e controlada pelo agressor (Gagliano; Pamplona Filho, 2021).

A falta de compreensão e sensibilidade por parte das autoridades judiciais e profissionais de saúde em relação à violência psicológica também pode representar um obstáculo para sua

comprovação. Muitas vezes, a violência psicológica é minimizada ou desconsiderada, o que pode levar à falta de apoio e proteção adequados para as vítimas (Madaleno, 2017).

A análise dos desafios probatórios na comprovação da violência psicológica é essencial para identificar lacunas no sistema jurídico e propor medidas que garantam o acesso à justiça e a proteção das vítimas desse tipo de violência.

4.4. Perspectivas de Intervenção e Melhoria

Diante dos desafios probatórios na comprovação da violência psicológica, é fundamental propor estratégias e medidas que possam contribuir para a superação dessas barreiras e garantir uma resposta eficaz e adequada às vítimas. Nesse sentido, algumas perspectivas de intervenção e melhoria podem ser consideradas como a capacitação de profissionais jurídicos e de saúde mental; desenvolvimento de protocolos e diretrizes; fortalecimento da rede de apoio e campanhas de conscientização e educação (Bianchini, 2020).

Investir na capacitação e sensibilização de profissionais do sistema jurídico, como juízes, promotores, defensores públicos e advogados, bem como de profissionais de saúde mental, como psicólogos e assistentes sociais, é essencial para a identificação e abordagem adequada da

violência psicológica. Esses profissionais precisam estar preparados para reconhecer os sinais e sintomas da violência psicológica, entender sua gravidade e impacto na vida das vítimas e fornecer o apoio e a orientação necessários para garantir sua proteção e assistência (DIAS, 2020).

A elaboração de protocolos e diretrizes específicas para a identificação e intervenção na violência psicológica pode fornecer orientações claras e padronizadas para os profissionais que lidam com esses casos, facilitando a abordagem e encaminhamento adequados das vítimas. Promover o fortalecimento e a articulação da rede de apoio às vítimas de violência psicológica, envolvendo serviços jurídicos, de saúde mental, assistência social e outros órgãos e instituições relevantes, é fundamental para garantir uma resposta integrada e abrangente a esses casos (CARDOSO, 2019).

5. CONCLUSÃO

A pesquisa sobre as interfaces entre o Direito Penal e Civil no enfrentamento da violência psicológica revela a complexidade desse problema e a necessidade de uma abordagem multidisciplinar para sua efetiva resolução. A análise das convergências e divergências entre essas esferas legais destaca a importância de uma

resposta integrada para proteger as vítimas e responsabilizar os agressores.

A problemática central abordada nesta pesquisa envolve os desafios na comprovação da violência psicológica, tanto do ponto de vista jurídico quanto psicológico. A dificuldade em produzir evidências concretas e robustas, aliada à subjetividade dessa forma de violência, representa um obstáculo significativo para a busca por justiça e reparação pelas vítimas.

Para alterar essa condição, a sociedade pode adotar diversas medidas. Em primeiro lugar, é essencial investir na sensibilização e capacitação de profissionais do sistema jurídico e de saúde mental para identificar e abordar adequadamente casos de violência psicológica. O desenvolvimento de protocolos específicos e o fortalecimento da rede de apoio às vítimas também são fundamentais para garantir uma resposta integrada e eficaz.

Além disso, campanhas de conscientização pública são essenciais para combater o estigma associado à violência psicológica e encorajar as vítimas a denunciarem esses casos. A educação sobre os direitos das mulheres e os recursos disponíveis para obter ajuda pode auxiliar as vítimas e reduzir o medo de retaliação por parte dos agressores.

Em relação ao cenário jurídico nacional, é necessário um maior reconhecimento e valorização da violência psicológica como uma forma grave de violação dos direitos humanos. Isso pode envolver a criação de legislações mais abrangentes e aprimoradas, bem como a revisão das interpretações jurisprudenciais para garantir uma resposta adequada a esse tipo de violência.

Os desafios probatórios na comprovação da violência psicológica ressaltam a necessidade de capacitação de profissionais e o desenvolvimento de protocolos específicos para lidar com essa questão. Em minha opinião, a abordagem da violência psicológica precisa ser uma prioridade na agenda jurídica nacional. A proteção das vítimas e a responsabilização dos agressores devem ser garantidas por meio de uma abordagem multidisciplinar e sensível às especificidades desse tipo de violência. Somente assim poderemos construir uma sociedade mais justa e igualitária, onde todas as formas de violência sejam repudiadas e punidas de acordo com a gravidade de seus impactos.

REFERÊNCIAS

BIANCHINI, Alice. **Violência Doméstica**: Lei Maria da Penha Comentada Artigo por Artigo. Revista dos Tribunais, 2020.

CARDOSO, Tatiane. **Manual de Psicologia Jurídica Forense**: Para

Estudantes e Operadores do Direito. Juspodivm, 2019.

COELHO NETO, Ronaldo. **Manual de Psicologia Jurídica para Operadores do Direito**. Juspodivm, 2016.

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. Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Dano Moral na Vida Privada**. Atlas, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. Revista dos Tribunais, 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher Comentada Artigo por Artigo**. Revista dos Tribunais, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de Direito Civil** (Volume único). Saraiva Jur, 2021.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Volume 6: Responsabilidade Civil. Saraiva Jur, 2021.

KOSOVSKI, Ester. **Manual de Criminologia**. Atlas, 2020.

MADALENO, Rolf. **A Alienação Parental e o Dever de Indenizar**. Atlas, 2017.

MALDONADO, Viviane Nóbrega. **A Psicologia no Direito**: Contribuições para a Interdisciplinaridade no Campo Jurídico. Atlas, 2019.

MASSON, Cleber. **Direito Penal - Parte Geral**. Forense Jurídica, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal Brasileiro - Parte Geral**. Forense, 2021.

PEREIRA, Sérgio Gischkow. **Alienação Parental**: A Síndrome da Alienação Parental (SAP). Juruá, 2018.

SILVEIRA, Rosa Maria Godoy; MULLER, Maria Lúcia Rodrigues. **Violência contra a Mulher**: Estudos de Gênero, Saúde e Direitos Humanos. Letramento, 2015.
21

TIBURI, Márcia. **Feminismo no Brasil**: Uma trajetória dos anos 70 aos dias de hoje. Record, 2020.

VENTURA, Deisy de Freitas Lima. **Gênero e Direito**: O Feminismo na Justiça. Saraiva Educação, 2020

19. CONCESSÃO DE LICENÇA-PATERNIDADE EQUÂNIME: UM CAMINHO PARA A IGUALDADE DE GÊNERO NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Andréa Paula Benevino dos Santos¹
Marice Taques Pereira²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 GÊNERO E DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO. 2.1 A evolução dos direitos da mulher no Brasil. 2.2. A legislação protetiva à mulher no âmbito trabalhista. 3. A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA CONFERINDO AOS HOMENS A LICENÇA MATERNIDADE. 4. A LICENÇA-PATERNIDADE NO BRASIL E EM OUTROS PAÍSES. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este artigo aborda a contextualização da assimetria nas divisões de trabalho entre os sexos, enfatizando como essa distribuição de papéis socialmente aceita impõe às mulheres a responsabilidade pelo trabalho reprodutivo, enquanto os homens ficam encarregados exclusivamente do trabalho remunerado e da produção econômica. Ademais, a ampliação das normas de proteção à maternidade, embora tenha sido uma conquista importante em termos de igualdade de gênero no Brasil, também gerou efeitos prejudiciais para as trabalhadoras, criando obstáculos à

contratação das mulheres e, paradoxalmente, tornando-se um instrumento na manutenção da desigualdade de gênero. Portanto, o objetivo principal do artigo é analisar a licença parental igualitária como uma medida para combater a desigualdade de gênero no mercado de trabalho brasileiro, uma vez que a legislação protetiva às mulheres, tal como estabelecida no Brasil, serve algumas vezes para reforçar a desigualdade de gênero no país. Nesse sentido, após uma análise dos resultados provenientes de revisões literárias, pesquisas descritivas com enfoque qualitativo e levantamento de dados bibliográficos, pode-se concluir que o instituto da licença parental igualitária é o modelo mais apropriado e equitativo para cessar a desigualdade de gênero no mercado de trabalho brasileiro, pois põe fim à responsabilidade exclusiva das mulheres em relação às tarefas reprodutivas e propicia uma distribuição mais equânime das responsabilidades parentais, o que, por sua vez, resulta em maior igualdade de gênero no mercado de trabalho brasileiro.

1

2

PALAVRAS-CHAVE: 1.Desigualdade de gênero; 2.Legislação; 3.Mercado de trabalho da Mulher; 4.Licença-paternidade.

ABSTRACT: This article aims to address the contextualization of the division of labor between genders is addressed, emphasizing how this socially accepted distribution of roles imposes on women the responsibility for reproductive work, while men are solely in charge of paid work and economic production. Furthermore, the expansion of maternity protection norms, although an important achievement in terms of gender equality in Brazil, has also had detrimental effects for female workers, creating obstacles to women's hiring and, paradoxically becoming an instrument in maintaining gender inequality. Therefore, the main objective of this article is to analyze equal parental leave as a measure to combat gender inequality in the Brazilian labor market, as the protective legislation for women, as established in Brazil, sometimes serves to reinforce gender inequality in the country. In this sense, after analyzing the results from literature reviews, qualitative descriptive research, and bibliographic data collection, it can be concluded that equal parental leave is the most appropriate and equitable model to cease gender inequality in the Brazilian labor market. It

puts an end to women's exclusive responsibility for reproductive tasks and promotes a more balanced distribution of parental responsibilities, which, in turn, results in greater gender equality in the Brazilian labor market.

KEY-WORDS: 1. Gender inequality; 2. Legislation; 3. Women's labor market; 4. Paternity leave.

1. INTRODUÇÃO

Em seu conto A Teta Racional, Giovana Madalosso retrata uma mulher ordenhando leite no banheiro do trabalho, enquanto enfrenta interrupções e pressão do chefe. Ela compara sua situação com a de uma cadela amamentando, refletindo sobre as precárias condições que enfrenta. Ao sair do banheiro, é solicitada a alterar um cartaz publicitário com urgência, mesmo fora do horário normal de trabalho. O chefe também pede que ela faça um café para ele, ao qual ela acrescenta leite ordenhado por ela mesma, como uma forma irônica de expressar sua frustração diante das demandas excessivas e da falta de respeito por sua condição.

Giovana assim desvela, de forma simbólica e crítica, os desafios que muitas mulheres enfrentam para conciliar a maternidade e o trabalho. A narrativa traz à tona situações de exaustão, desrespeito e falta de apoio

no ambiente profissional, elementos que permitem uma análise sob o prisma dos direitos trabalhistas das mulheres e a evolução histórica de tais direitos:

Estou trancada no banheiro da agência ordenhando. Ajeito a peça plástica em volta do mamilo, aperto a válvula com força, vejo o leite esguichar pela cânula e cair dentro da mamadeira. Eu poderia fazer isso de olhos fechados. Poderia fazer isso de olhos fechados assobiando o hino do Brasil. Faço isso quatro vezes por dia, cinco vezes por semana. Depois guardo a mamadeira na geladeira da copa e, à noite, volto para a casa carregando os frascos a tiracolo, como um entregador de leite. No dia seguinte, a babá serve tudo para o meu bebê. O meu chefe bate na porta e pergunta se vou demorar. Mais uns dez minutos, eu digo. Jogo a cabeça para trás, fecho os olhos e tento mentalizar coisas que despertem o meu amor, porque uma amiga me disse que o amor estimula a produção de ocitocina e isso faz o leite fluir mais rápido. Penso no meu bebê, nas covinhas dele, e começo a sentir um negócio no peito, um negócio que me deixa toda animada porque é forte, funcional, produtivo, um amor funcionário do mês que vai estimular o meu corpo todo, e já sinto os dutos se enchendo de novo, a válvula chiando, a peça plástica pressionando, o leite esguichando, um barulho ritmado, um cântico de adoração à teta, tchof tchof tchof, e então o babaca do meu chefe bate na porta de novo pedindo que, quando eu sair do banheiro, vá direto para a sua sala. (Madalosso, 2016, p. 84)

Historicamente, as mulheres enfrentaram inúmeras dificuldades no

âmbito laboral, muitas vezes sendo relegadas a funções que limitavam seu desenvolvimento profissional e impunham restrições específicas em razão de sua condição de mães. A luta pela igualdade de gênero no ambiente de trabalho e a conquista de direitos como licença-maternidade, proteção contra a demissão arbitrária durante o período gestacional e a possibilidade de amamentar em condições adequadas são conquistas relativamente recentes.

O texto destaca uma situação de ausência de infraestrutura adequada para a lactante, que se vê obrigada a utilizar o banheiro para extrair leite. Essa prática, claramente precária, demonstra como as condições de trabalho para as mulheres lactantes ainda são problemáticas, mesmo com a existência de legislações que buscam proteger esses direitos. A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) prevê, no artigo 389, § 1º, a necessidade de locais apropriados nas empresas para que mães possam amamentar, mas, na prática, muitas vezes isso não ocorre.

Outro ponto relevante é o assédio moral velado praticado pelo chefe, que insiste em pressionar a trabalhadora mesmo durante um momento tão íntimo quanto a ordenha. Esse comportamento caracteriza um ambiente de trabalho hostil, que não respeita as necessidades fisiológicas e emocionais da mulher. A CLT tenta

coibir práticas abusivas e garantir um ambiente de trabalho.

A evolução dos direitos trabalhistas das mulheres, especialmente no que diz respeito à maternidade, visou garantir condições mínimas para que as trabalhadoras pudessem exercer suas funções sem renunciar a seus direitos reprodutivos. No entanto, como evidenciado no texto, a falta de respeito e suporte psicológico e estrutural muitas vezes transforma essas garantias legais em meras formalidades. É essencial que a legislação seja aplicada de forma eficaz, mas também que exista uma mudança cultural que promova a dignidade e o respeito pela maternidade e pelo papel da mulher no ambiente de trabalho.

O texto retrata uma realidade que, infelizmente, ainda está presente em muitos locais de trabalho, revelando a necessidade de maior conscientização e de políticas públicas mais efetivas para a proteção dos direitos das mulheres, especialmente as lactantes. A evolução dos direitos trabalhistas trouxe avanços significativos, mas há uma lacuna entre a lei e a prática, que precisa ser abordada para garantir, de fato, igualdade e respeito às mulheres trabalhadoras.

A divisão sexual do trabalho e as questões de gênero têm sido temas centrais no debate sobre as desigualdades sociais e a construção de

uma sociedade mais justa. Consagradamente, o gênero foi tratado como uma categoria natural e imutável, baseada exclusivamente nas diferenças biológicas entre homens e mulheres. Contudo, a partir do século XX, com o avanço do movimento feminista, essa concepção começou a ser questionada, permitindo uma análise mais complexa das relações de poder que permeiam a sociedade e das consequências dessas construções sociais sobre as mulheres.

O movimento feminista trouxe à tona o conceito de gênero como uma construção social, separando-o do determinismo biológico, e evidenciou a opressão sofrida pelas mulheres em um sistema patriarcal. Um dos principais aspectos explorados nesse contexto é a divisão sexual do trabalho, que coloca as mulheres em uma posição de subordinação, tanto no ambiente doméstico quanto no mercado de trabalho. Ao serem relegadas a funções de cuidado e ao trabalho não remunerado, as mulheres são privadas de oportunidades econômicas e sociais, perpetuando a desigualdade de gênero.

No contexto capitalista, essa divisão é ainda mais acentuada, pois a exploração do trabalho feminino se dá tanto dentro quanto fora do lar. As mulheres são frequentemente confinadas a empregos de baixa remuneração e prestígio, enfrentando barreiras adicionais no acesso a posições de maior responsabilidade e

reconhecimento. Essa realidade reflete a necessidade de uma desconstrução dos papéis de gênero tradicionais e a promoção de políticas públicas e ações afirmativas que garantam a igualdade de oportunidades.

A questão da equidade entre a licença-maternidade e a Licença-Paternidade se insere em um espectro mais amplo de análise das desigualdades de gênero e da divisão sexual do trabalho. Historicamente, a divisão de responsabilidades familiares e profissionais foi moldada por estereótipos de gênero que associaram o papel de cuidadora à mulher e relegaram ao homem a função de provedor. Essa dinâmica contribuiu para a desvalorização do trabalho feminino e para a exclusão das mulheres de posições de destaque no mercado de trabalho. Este artigo busca analisar as disparidades entre as licenças parentais concedidas a homens e mulheres no Brasil, com o objetivo de investigar como a legislação contribui para perpetuar ou mitigar essas desigualdades.

A legislação brasileira assegura à mulher a licença-maternidade como uma proteção essencial para garantir o cuidado com o recém-nascido. No entanto, a Licença-Paternidade, que tem uma duração significativamente menor, acaba reforçando a visão de que a responsabilidade pelos cuidados

familiares recai prioritariamente sobre as mulheres. Essa disparidade perpetua as desigualdades de gênero, limitando a participação dos homens na vida familiar e contribuindo para a sobrecarga das mulheres, tanto no ambiente doméstico quanto no profissional.

O presente artigo se propõe a discutir a evolução das legislações sobre licença parental, analisando o contexto brasileiro e comparando-o a práticas internacionais que buscam maior igualdade de gênero. A investigação parte do pressuposto de que uma divisão mais justa das licenças parentais é essencial para garantir uma distribuição equitativa das responsabilidades familiares, contribuindo para a superação das barreiras de gênero e para a construção de uma sociedade mais justa e inclusiva.

2. GÊNERO E DIVISÃO SEXUAL DO TRABALHO.

Na sociedade, existem diversas compreensões acerca da questão de gênero. De maneira geral, gênero é entendido como o vínculo entre o sexo biológico e as construções sociais que definem o que é considerado masculino e feminino (SILVA e GUTAHY, 2006, p.25).

Entretanto, compreensões mais detalhadas sobre o conceito de gênero só começaram a se desenvolver ao longo do século XX, com o avanço do

movimento feminista, que trouxe à tona análises mais profundas sobre a dinâmica social. Esse movimento buscou desconstruir a visão tradicional que reduzia a mulher a um mero objeto de prazer, reafirmando seu papel como sujeito de direitos. Foi nesse contexto que o questionamento sobre o sistema de dominação masculina e patriarcal ao longo da história começou a ganhar força (Castro, Santos E Santos, 2018, p.2).

Um dos temas centrais levantados pelo feminismo é a divisão sexual do trabalho, que, segundo Castro et al. (2018, p.7), está intrinsecamente relacionada ao sistema capitalista. Esse sistema desvaloriza o trabalho feminino, relegando as mulheres a posições de inferioridade em comparação aos homens. Veja-se:

A divisão sexual do trabalho recebe influência desse sistema o capitalismo] em que a mulher mantém um lugar de subordinação na sociedade, trazendo características diferenciadas à exploração da força de trabalho feminina, a qual difere em alguns aspectos da masculina.

Esse sistema estrutural, que se perpetuou ao longo das gerações, impõe barreiras que dificultam o acesso das mulheres às posições mais bem remuneradas e prestigiadas no mercado de trabalho. A exploração do trabalho feminino dentro desse contexto as confina ao papel de “funcionárias não

remuneradas das próprias casas”, quando as obrigações associadas ao casamento restringem suas oportunidades de construir uma carreira profissional fora do ambiente doméstico (BIROLI, 2016, p.726).

Essas reflexões conduzem para uma análise crítica sobre a urgência de desconstruir os estereótipos de gênero que ainda permeiam as relações sociais. A luta feminista não se restringe à busca por igualdade de direitos, mas também ao reconhecimento e valorização das diferenças individuais e à inclusão de todas as identidades de gênero. Nesse sentido, é imprescindível que a sociedade se comprometa a romper com os padrões de gênero que limitam o desenvolvimento pessoal e profissional das mulheres e de outros grupos marginalizados.

A promoção da diversidade e da igualdade de oportunidades é essencial para construir uma sociedade mais justa e inclusiva. Isso demanda conscientização sobre as questões de gênero, o enfrentamento de preconceitos enraizados e a criação de uma cultura que valorize o respeito e a equidade. A luta pela igualdade de gênero é uma causa coletiva, que exige reflexão contínua e ações concretas para superar as barreiras e discriminações persistentes.

Destaca-se a importância de se analisar criticamente o sistema atual no

que diz respeito aos direitos das mulheres e como a sociedade tem evoluído — ou falhado em evoluir — frente ao machismo estrutural e às formas históricas de dominação e exploração das mulheres.

Essa versão aprimora a fluidez do texto e amplia a discussão, ressaltando as complexidades envolvidas na questão da divisão sexual do trabalho e na luta feminista.

2.1. A evolução dos direitos da mulher no Brasil.

Conforme acima mencionado, as mulheres sofrem com um sistema estruturalmente machista que as força a “trabalhar não remuneradamente dentro de suas casas” de maneira indireta e impessoal. Em contrapartida, o passar dos anos e a contínua evolução da sociedade vem trazendo inovações que buscam garantir cada vez mais direitos às mulheres e outras minorias.

O Brasil, diferentemente do resto do mundo, só começou a considerar de fato as mulheres como cidadãs titulares de direito à época do movimento Constituinte de 1891, onde elas buscaram reivindicar seu direito ao voto, o qual ainda não foi inserido no texto constitucional. Dessa forma expõe Almeida (2018, p. 8 apud Pinto, 2003, p. 16):

A Constituição de 1891 foi promulgada em 24 de fevereiro de 1891 e em seu artigo 70¹ está expresso que são eleitores os cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei. A Constituição coloca que não podem alistar-se eleitores, entre outros: os mendigos e os analfabetos. “A mulher não foi citada porque simplesmente não existia na cabeça dos constituintes como um indivíduo dotado de direitos”.

Um pouco antes, porém, da Constituição de 1891, surgiu a primeira lei brasileira que dizia respeito à mulher, sendo essa a Lei 38.898, de 15 de outubro de 1827, que autorizava o acesso ao ensino fundamental às meninas, o que antes era proibido. Após essa lei, o próximo marco legal importante foi o Código Civil de 1916, que colocou a mulher casada como relativamente incapaz, no seu art. 6º, inciso II, (Silva *et al*, 2023, p. 253), representando, dessa forma, mais um retrocesso do que uma evolução, uma vez que coloca a mulher casada como relativamente incapaz. (Silva *et al*, 2023, p. 253).

Em seguida, o direito ao voto, que também demorou a fazer parte do ordenamento jurídico brasileiro, sendo legislado somente no Decreto nº 21.076/1932, onde o Presidente da República, à época Getúlio Vargas, instituiu, no artigo 2º, daquele diploma

¹ Art 70 - São eleitores os cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei.

legal² que poderia votar qualquer cidadão acima de 21 anos, não distinguindo o sexo, permitindo então que as mulheres pudessem votar (De Almeida, 2018, p.8)

A própria Consolidação das Leis do Trabalho de 1943 trouxe consigo restrições legais para o trabalho feminino. Apesar de ser um diploma legal que buscou regulamentar toda a atividade laboral brasileira, não foi capaz de escapar completamente da hierarquia sistemática entre homem e mulher vigente no Brasil, a exemplo dos artigos 379³(que foi revogado em 1989, pela Lei nº 7855), que vedava o trabalho noturno à mulher e 376⁴(que foi revogado somente em 2001, pela Lei 10.244), que impedia as mulheres de realizarem horas extras (Lopes, 2006, p.417).

Os últimos dois marcos importantes anteriores à Constituição de 1988, foram o Estatuto da Mulher Casada (Lei 4.121/1962) e a Lei do Divórcio (Lei 6.515/1977). A primeira se referia a uma alteração do Código Civil de 1916, para que a mulher casada fosse removida do rol dos relativamente incapazes e passasse a figurar uma relação de igualdade entre seu cônjuge,

mas isso ainda não afastou completamente o poder patriarcal do marido. Em seguida veio a Lei do Divórcio que também foi inserida no Código Civil de 1916, uma evolução, apesar da grande polêmica causada na sociedade da época em virtude da religiosidade abundante

Assim, conforme mencionado anteriormente, apenas com a Constituição de 1988, as mulheres passaram a ter direitos iguais aos dos homens perante a lei, como por exemplo, direito à igualdade salarial, proteção contra a violência doméstica, direito à licença-maternidade, entre outros. Isso contribuiu para fortalecer a luta das mulheres por igualdade e autonomia, e permitiu que elas se inserissem cada vez mais como agentes ativas na sociedade brasileira

Resta claro que um simples diploma legal não é plenamente capaz de reformar toda uma história de patriarcalismo estrutural, mas este texto foi o que amparou e ainda ajuda as mulheres a se inserirem cada vez mais independentes na sociedade brasileira. Dessa forma, assim coloca Liana Fernandes de Almeida (2018, p.9):

² Art. 2º E' eleitor o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo, alistado na fôrma deste Código.

³ Art. 379. É vedado à mulher o trabalho noturno, considerando este o que for executado entre as vinte e duas (22) e as cinco (5) horas do dia seguinte.

⁴ Art. 376 - Somente em casos excepcionais, por motivo de força maior, poderá a duração do

trabalho diurno elevar-se além do limite legal ou convenção, até o máximo de 12 (doze) horas, e o salário-hora será, pelo menos, 25% (vinte e cinco) superior ao da hora normal. (Revogado pela Lei nº 10.244, de 2001) Parágrafo único - A prorrogação extraordinária de que trata este artigo deverá ser comunicada por escrito à autoridade competente, dentro do prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

A Constituição de 1988 igualou, definitivamente, homens e mulheres em direitos e obrigações ao afirmar em seu artigo 5^o que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, e em seu inciso I colocou expressamente que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”, eliminando do direito brasileiro qualquer prática discriminatória contra a mulher no curso do seu contrato de trabalho. A mesma Constituição, em seu artigo 7^o, incisos XX e XXX⁶, garantiu proteção ao mercado de trabalho da mulher mediante incentivos específicos e proibiu expressamente a diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil. Foi a partir da Constituição Federal de 1988 que as mulheres conquistaram os mesmos direitos que os homens, entretanto esses direitos não conseguiram eliminar a discriminação da mulher no mercado de trabalho no Brasil.

Fica evidente que por um grande período a mulher foi completamente excluída não só do mercado de trabalho, mas também da plena capacidade para a vida civil. Eram consideradas legalmente inferiores aos homens e sofriam discriminação em diversos aspectos da sociedade.

Essas pequenas evoluções legislativas que, aos poucos, concederam direitos às mulheres

evidenciam como o machismo é enraizado no cotidiano brasileiro pelas questões culturais, religiosas, morais e, de forma mais abrangente, capitalista. Vale ressaltar também que, apesar da Constituição de 1988 ser um grande salto legislativo em direção à igualdade de gênero, é sabido que a disposição constitucional que estabelece que o homem e a mulher são legalmente iguais nunca será suficiente para, na prática, diferenciá-los e expurgar o patriarcalismo e a discriminação da mulher, sendo necessárias atuações do poder público no âmbito das políticas públicas para o incentivo e proteção da mulher no mercado de trabalho, além da renovação cultural de toda a sociedade brasileira para que, num esforço conjunto, as decisões se tornem menos discriminatórias.

2.2. A legislação protetiva à mulher no âmbito trabalhista.

No contexto do Direito do Trabalho, o paternalismo presente nas primeiras regulamentações resultou na concepção da mulher trabalhadora como um ser fragilizado, necessitando de proteção especial e sujeita a regras diferenciadas. A inclusão das mulheres no mercado de trabalho foi pautada por

⁵ Art. 5^o 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.

⁶ Art. 7^o São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de

sua condição social: XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

uma visão de inferioridade, onde estas eram tratadas como trabalhadoras distintas, e, por vezes, até "imperfeitas" em comparação aos homens (Gosdel, 2003).

Ferrito (2021, p. 23) observa que, apesar dos avanços significativos na esfera internacional, com a celebração de tratados e convenções que promovem a igualdade de gênero, bem como a criação de legislações protetivas, tais como a licença-maternidade e outras ações afirmativas, as mulheres ainda enfrentam desvantagens em suas trajetórias profissionais pelo simples fato de serem mulheres. Essa realidade decorre de um sistema de trabalho que, historicamente, negligenciou a equidade de oportunidades e impôs barreiras com base em concepções de gênero.

Teixeira (2017) destaca que a licença-maternidade, um exemplo emblemático dos direitos protetivos à mulher, embora tenha como objetivo assegurar a proteção da gestante e do recém-nascido, pode também acarretar consequências adversas. O benefício garante à mulher o direito de se ausentar do trabalho durante o período de gestação e nascimento, assegurando sua estabilidade no emprego e manutenção da remuneração. No entanto, essa proteção, que visa evitar que a biologia seja um fator de discriminação, acaba

gerando efeitos colaterais ao perpetuar desigualdades no mercado de trabalho.

Calil (2007, p. 52) complementa essa análise ao afirmar que o direito do trabalho voltado à mulher passou de uma fase inicial de proteção necessária para uma fase excessivamente protetiva, que excluiu as mulheres de diversas atividades laborais e, conseqüentemente, limitou suas oportunidades de emprego e desenvolvimento profissional. Assim, a proteção jurídica, inicialmente concebida como uma forma de tutela, acabou por restringir a participação feminina em diversas esferas de atuação, reforçando concepções preconceituosas acerca dos papéis de gênero.

Embora a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, assegure a igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo direitos e obrigações iguais entre homens e mulheres, a forma como a licença-maternidade é tratada na legislação brasileira ainda perpetua estereótipos de gênero. Ao atribuir papéis distintos ao homem e à mulher no que concerne à criação dos filhos, a legislação acaba por violar o princípio da igualdade material, ao reforçar a ideia de que a mulher é a principal responsável pelos cuidados com a prole (Teixeira, 2017).

Os direitos trabalhistas destinados à proteção da maternidade,

que nasceram como medidas afirmativas para garantir a segurança das mulheres e de suas crianças, têm, paradoxalmente, reforçado a desigualdade de gênero. Isso se reflete na discrepância entre os períodos de licença-maternidade e Licença-Paternidade, com a primeira sendo significativamente mais extensa, o que subestima a importância da participação paterna na criação dos filhos e contribui para a perpetuação da divisão desigual de responsabilidades familiares (Teixeira, 2017).

Ademais, as crenças preconcebidas ainda presentes na sociedade também causam entraves à busca pela igualdade de gênero no ambiente de trabalho. A discriminação na contratação de mulheres, especialmente daquelas em idade reprodutiva ou recém-casadas, com base em fatores como número de filhos ou estado civil, persiste no mercado de trabalho, reforçando um modelo desigual de divisão das tarefas domésticas e profissionais entre homens e mulheres (Rocha, 1991).

Pereira (2005, p. 75) aponta que, ao invés de proteger as mulheres, a legislação trabalhista acaba por reforçar as barreiras de gênero, favorecendo os homens em detrimento das mulheres. A licença-maternidade, ainda que seja um direito essencial conquistado pelas mulheres, possui efeitos colaterais que perpetuam

desigualdades no ambiente laboral (Teixeira, 2017).

As políticas públicas voltadas à proteção das mulheres no trabalho, como a licença maternidade e a estabilidade gestacional, embora tenham sido concebidas para promover a igualdade, hoje se revelam como mecanismos que, ao invés de combater, acabam reforçando as desigualdades de gênero no mercado de trabalho. A busca por uma verdadeira equidade de gênero exige, portanto, uma reformulação dessas políticas, adequando-as às demandas contemporâneas e aos princípios constitucionais de igualdade material.

3. A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA CONFERINDO AOS HOMENS A LICENÇA MATERNIDADE.

A legislação brasileira tem evoluído para assegurar direitos de licença aos homens em situações específicas, como a adoção e o falecimento da esposa, buscando promover igualdade no cuidado parental. A licença-maternidade, inicialmente concebida apenas para mulheres, passou a incluir previsões que permitem sua concessão a homens, em situações que necessitam de cuidado direto, como na adoção ou na ausência da mãe por falecimento.

Com relação à adoção, a Lei nº 12.873/2013 alterou a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e a Lei nº

8.213/1991 (Plano de Benefícios da Previdência Social) para garantir que a licença-maternidade seja concedida aos adotantes, independentemente do gênero. O artigo 392-C da CLT prevê que, no caso de adoção ou guarda judicial para fins de adoção, tanto a mãe quanto o pai adotivo podem usufruir da licença-maternidade de 120 dias, garantindo equidade entre os adotantes. Esse direito é reforçado pelo princípio da isonomia, considerando que o bem-estar da criança deve ser prioridade, independentemente de quem adote.

O Supremo Tribunal Federal (STF) já se manifestou no sentido de ampliar a interpretação da licença-maternidade para adotantes, reconhecendo o direito à licença de 120 dias a qualquer dos adotantes, em decisão que visa garantir o melhor interesse da criança e assegurar a igualdade de direitos entre pais e mães adotivos.

No caso do falecimento da mãe, a legislação brasileira também confere ao pai o direito de usufruir do período remanescente da licença-maternidade. De acordo com o artigo 392-B da CLT, no caso de falecimento da mãe durante a licença-maternidade, o cônjuge ou companheiro terá direito a usufruir o restante do período da licença, desde que seja segurado da Previdência Social. Essa medida visa garantir que o recém-nascido tenha o cuidado necessário durante os

primeiros meses de vida, minimizando o impacto da ausência materna.

A jurisprudência tem consolidado o entendimento de que o pai deve ter acesso ao direito à licença-maternidade integral, tanto no caso de falecimento da mãe quanto na adoção. Tribunais têm proferido decisões que reconhecem a necessidade de conceder a licença ao pai em caso de falecimento da mãe como forma de assegurar a proteção integral ao recém-nascido, conforme previsto no artigo 227 da Constituição Federal.

Além disso, o artigo 7º, XIX da Constituição Federal e o artigo 10, §1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) preveem a Licença-Paternidade de cinco dias, que pode ser ampliada para 20 dias para empregados de empresas participantes do Programa Empresa Cidadã (Lei nº 11.770/2008). Em casos em que o pai se torna o único responsável pela criança, é possível que ele requeira uma extensão da licença, a depender do entendimento judicial e da interpretação das garantias fundamentais.

O avanço legislativo e jurisprudencial no Brasil visa promover a igualdade de direitos entre homens e mulheres no contexto familiar e garantir o bem-estar da criança. Embora a licença-maternidade tenha sido historicamente concebida para a mãe, a evolução do entendimento jurídico demonstra uma tendência à igualdade

de responsabilidades entre os cônjuges, com o objetivo de adequar a legislação às realidades contemporâneas das famílias.

As decisões judiciais que têm ampliado a concessão da licença-maternidade para pais adotivos e em casos de falecimento da mãe refletem a preocupação com a proteção dos direitos da criança e o princípio da paternidade responsável. Dessa forma, a legislação e a jurisprudência caminham no sentido de reconhecer o papel do homem no cuidado infantil e assegurar que, em qualquer circunstância, os direitos das crianças sejam prioritários, promovendo uma divisão mais justa das responsabilidades parentais.

4. A LICENÇA-PATERNIDADE NO BRASIL E EM OUTROS PAÍSES.

A Licença-Paternidade é um direito assegurado aos pais trabalhadores, permitindo-lhes afastar-se de suas atividades laborais por um período determinado após o nascimento ou adoção de um filho. Esse benefício tem ganhado crescente reconhecimento como um mecanismo fundamental para

a promoção da igualdade de gênero no mercado de trabalho, além de desempenhar papel crucial no fortalecimento dos laços familiares.

No Brasil, a licença-maternidade é um direito consolidado há décadas, tendo sua previsão legal na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu artigo 392⁷. Inicialmente concebida de forma mais restrita, a redação atual da norma assegura à mulher o direito de afastamento por 120 (cento e vinte) dias, além de garantir um período de estabilidade no emprego após o término da licença.

Em contrapartida, o direito à Licença-Paternidade está positivado na Constituição Federal de 1988, especificamente em seu artigo 7º, inciso XIX, bem como no artigo 10, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). No Brasil, o prazo da licença paternidade é de cinco dias úteis, contados a partir do nascimento ou adoção da criança, um período consideravelmente mais curto em comparação à licença concedida às mães.

⁷ Art. 392. A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário. § 1º A empregada deve, mediante atestado médico, notificar o seu empregador da data do início do afastamento do emprego, que poderá ocorrer entre o 28º (vigésimo oitavo) dia antes do parto e ocorrência deste. § 2º Os períodos de repouso, antes e depois do parto, poderão ser aumentados de 2 (duas) semanas cada um, mediante atestado médico. § 3º Em caso de parto antecipado, a mulher terá direito aos 120 (cento

e vinte) dias previstos neste artigo. § 4º É garantido à empregada, durante a gravidez, sem prejuízo do salário e demais direitos: I - transferência de função, quando as condições de saúde o exigirem, assegurada a retomada da função anteriormente exercida, logo após o retorno ao trabalho; II - dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares.

Ao se analisar comparativamente as licenças destinadas a homens e mulheres no Brasil, percebe-se uma disparidade evidente. Enquanto a licença-maternidade busca assegurar um período adequado para a recuperação da mulher e o cuidado com o recém-nascido, a licença paternidade, em razão de sua curta duração, não oferece condições equivalentes para o pai assumir responsabilidades mais ativas no cuidado da criança. Tal diferença reforça os estereótipos de gênero que associam à mulher a maior responsabilidade pelo cuidado familiar, limitando a participação dos homens nesse papel.

4.1. Licença-Paternidade no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

É amplamente reconhecido que, a despeito dos avanços sociais observados nas últimas décadas, a divisão sexual do trabalho permanece como um fator determinante nas relações laborais, tanto no Brasil quanto em outras partes do mundo. A predominância dessa divisão é evidenciada na segregação das ocupações, com as mulheres concentradas em profissões associadas ao cuidado, como enfermagem, assistência social e psicologia, enquanto os homens ocupam funções patrimoniais de maior relevância econômica, como engenharia, setor industrial e agricultura (VITO, 2023,

p.9). Além disso, conforme expõe o autor (2023, p. 9, apud Melo; Thomé, 2018, p.112):

Um percentual de 86,3% dos homens na faixa etária entre 16 e 59 anos de idade estão no mercado de trabalho. As mulheres nas mesmas condições apresentam uma taxa de participação de 63,7%. Isso significa que ainda há um forte contingente feminino dedicado apenas às atividades reprodutivas e fora do mundo do trabalho, vivendo uma realidade de dependência do poder masculino.

Essa disparidade reflete uma estrutura social patriarcal e uma divisão desigual de responsabilidades entre homens e mulheres, a qual se manifesta, entre outros aspectos, na diferença substancial entre os períodos da licença-maternidade e da Licença-Paternidade.

Atualmente, a Licença-Paternidade no Brasil possui a duração de apenas cinco dias úteis, contados a partir do nascimento da criança, conforme previsto na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 7º, inciso XIX, e no artigo 10, §1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). No entanto, tramitam no Poder Legislativo diversas iniciativas que buscam reformar e ampliar o período de licença destinado aos pais, em consonância com a necessidade de promover maior igualdade de gênero no mercado de trabalho e no contexto familiar.

Exemplo disso é o Plano Nacional de Políticas para as Mulheres, que originalmente previa a ampliação da licença-maternidade de 120 para 180 dias, mas não contemplava alterações substanciais no regime da Licença-Paternidade. Nesse sentido, destaca-se também a Proposta de Emenda à Constituição nº 114/07, que visa garantir a estabilidade no emprego para os pais, reconhecendo que tanto o pai quanto a mãe necessitam de proteção laboral para assegurar o bem-estar da criança (THOMÉ, 2009, p. 11).

Além das iniciativas constitucionais, o Legislativo brasileiro tem analisado diversos Projetos de Lei com o intuito de estender o período da Licença-Paternidade. Dentre eles, o Projeto de Lei nº 3.935/2008, de autoria da senadora Patrícia Saboya (PDT-CE), propõe a ampliação da licença para 15 dias, inclusive em casos de adoção. Há também o Projeto de Lei nº 2.430/2007, da deputada Maria do Rosário (PT-RS), que sugere a extensão da licença para 30 dias, igualmente contemplando os casos de adoção, e o Projeto de Lei nº 4.028/2008, da deputada Rita Camata (PMDB-ES), que defende um período de 30 dias, porém facultativo às empresas, com incentivo fiscal àquelas que optarem pela concessão do benefício. De forma semelhante, o Projeto de Lei nº 2.141/2007, do deputado Vieira da Cunha (PDT-RS),

propõe o aumento do período da Licença-Paternidade de 5 para 10 dias.

Tais proposições legislativas evidenciam o empenho do Poder Legislativo brasileiro em buscar soluções que tornem a Licença-Paternidade mais equitativa em comparação à licença maternidade. Essas reformas podem ser vistas como medidas importantes para mitigar as disparidades de gênero no mercado de trabalho, uma vez que a desproporção entre os períodos de afastamento dos pais e das mães é um dos fatores que contribui para a discriminação das mulheres no momento da contratação. Em última análise, a equiparação dessas licenças pode reduzir a relutância dos empregadores em contratar mulheres, visto que a diferença no tempo de afastamento tem sido apontada como uma das causas da desigualdade no acesso das mulheres ao mercado de trabalho.

Em suma, a Licença-Paternidade, tal como se encontra regulamentada no ordenamento jurídico brasileiro, ainda carece de avanços significativos para atingir um patamar de maior equidade em relação à licença-maternidade. Contudo, as propostas legislativas em trâmite demonstram uma preocupação crescente com a promoção de maior igualdade de gênero, tanto no âmbito familiar quanto no mercado de trabalho, e indicam que o Brasil caminha, ainda que de forma

gradual, em direção a um modelo de proteção social mais inclusivo e igualitário.

4.2. Apontamentos sobre a Licença-Paternidade ao redor do mundo.

No cenário internacional, verifica-se uma diversidade de abordagens quanto à licença paternidade. Em países como a Suécia e a Noruega, a Licença-Paternidade é significativamente mais longa, podendo variar de algumas semanas a vários meses, com políticas que incentivam a divisão equilibrada das responsabilidades familiares entre homens e mulheres. Esses países adotam sistemas de licença parental, onde ambos os pais compartilham o tempo de afastamento do trabalho, promovendo maior envolvimento paterno e contribuindo para a diminuição das desigualdades de gênero no ambiente de trabalho e no contexto familiar.

Já em outras nações, como os Estados Unidos, não existe uma política federal unificada sobre Licença-Paternidade, sendo a concessão desse direito regulada por leis estaduais ou pelas políticas internas de cada empresa. Como resultado, muitos pais acabam não recebendo qualquer período remunerado de licença, o que limita o exercício pleno de seus direitos e impacta negativamente a igualdade de gênero no mercado de trabalho.

De acordo com a Organização Internacional do Trabalho (OIT), o afastamento ideal para as mulheres é de no mínimo 14 semanas. Contudo, apenas 34 países seguem essa recomendação, entre eles o Brasil. Na Europa, em especial nos países da Europa Ocidental, encontra-se alguns dos maiores períodos de licença-maternidade, que podem atingir até 315 dias. Em contrapartida, em países da África e da Ásia, onde os esforços de regulamentação do trabalho são menos avançados, existem licenças de duração significativamente mais curta, com períodos de apenas oito semanas (Almeida, 2018, p.14-15).

Nos países mais desenvolvidos, observa-se um movimento crescente no sentido de mitigar as diferenças de gênero no mercado de trabalho, promovendo uma divisão mais equitativa das responsabilidades tanto no ambiente doméstico quanto no profissional. Isso reflete a necessidade de uma Licença-Paternidade mais igualitária, que permita aos homens partilhar as obrigações familiares de maneira mais efetiva com as mulheres (Almeida, 2018, p.14-15).

Nesse contexto, verifica-se uma tendência global por maior equidade na divisão do trabalho parental., conforme mostra Oliveira *et al* (2023, p.4):

(...) na Nova Zelândia o prazo para a licença paternidade é de duas semanas sem remuneração; Austrália, Venezuela, Reino Unido, Bolívia e China são duas semanas remuneradas; Áustria, Lituânia e Estônia o prazo é de quatro semanas remuneradas; Portugal a concessão da licença é de vinte dias remunerados, dos quais os dez primeiros são obrigatórios; Já na França, o prazo é de quinze dias, podendo os mesmos serem fracionados; Na Croácia o prazo é de oito semanas remuneradas, mas o valor não é obrigatoriamente integral; Eslovênia e Islândia concedem doze semanas remuneradas; Noruega concede quinze semanas remuneradas; Espanha atribui o prazo de dezesseis semanas remuneradas; A Finlândia dispõe o período de vinte e três semanas remuneradas para a licença paternidade; O Canadá concede trinta e sete semanas combinadas entre pai e mãe, sendo dezessete semanas para os homens e o governo arca com parte do salário, dentre muitos outros países onde o benefício agraciado aos pais são superiores e favoráveis do que o aplicado no Brasil, conforme previsto em nosso ordenamento jurídico.

Assim como expuseram os autores acima, tem-se também o entendimento apresentado por Manuela Wolff dos Santos de Vito (apud MELO, 2019), que demonstra, de forma clara e precisa, os principais países que mais se aproximam da igualdade entre a licença-maternidade e paternidade, quais sejam, Dinamarca e Noruega.

Um exemplo digno de nota é o modelo nórdico, especialmente

Dinamarca e Noruega, onde a Licença-Paternidade como instituto autônomo praticamente inexistente, sendo substituída pelo conceito de "licença parental". Esse modelo permite que ambos os progenitores compartilhem o período de licença conforme suas preferências. Na Dinamarca, por exemplo, o pai tem direito a duas semanas de licença dentro das primeiras 14 semanas após o parto, seguidas de um período de 32 semanas de licença parental, que pode ser compartilhado entre os pais conforme seu critério. Já na Noruega, o sistema é ainda mais flexível, oferecendo uma licença parental de 49 a 59 semanas, dependendo da escolha dos progenitores. As primeiras 10 semanas são obrigatoriamente usufruídas pela mãe, e as 10 subsequentes pelo pai, com o tempo restante sendo distribuído conforme o acordo entre ambos (VITO apud MELO, 2019).

Na Espanha, embora a Licença-Paternidade não seja completamente equiparada à licença-maternidade, destaca-se a promulgação da Lei Orgânica para a Igualdade Efetiva entre Mulheres e Homens (Lei 3/2007), que representa um esforço contínuo para promover a igualdade de gênero no país. A criação dessa legislação-código reflete o compromisso da Espanha com a igualdade entre homens e mulheres, incluindo o aperfeiçoamento das licenças parentais

dentro de seu sistema jurídico (THOMÉ, 2009, p.47-48).

Exemplos adicionais trazidos por Liana Fernandes de Almeida (2018, p.15), incluem Canadá e Portugal, países que já adotaram práticas mais equitativas no âmbito das licenças parentais, compreendendo que a divisão sexual do trabalho é um dos principais obstáculos à inserção das mulheres no mercado de trabalho. Veja-se:

Compreendendo essa nova estrutura familiar, onde há a divisão igual do trabalho entre homens e mulher fora e dentro de casa, alguns países já dividem as responsabilidades familiares entre os pais, como é o caso do Canadá e de Portugal. Além disso, os termos licença-parental ou licença natalidade são mais apropriados por abarcarem todos os tipos de entidade familiar, como nos casos das entidades homoafetivas. No caso do Canadá, a licença-maternidade é de 52 semanas, das quais 17 semanas são destinadas às mães e as outras 35 semanas podem ser divididas entre o pai e a mãe, da forma que melhor lhes convir. A mesma licença é concedida em casos de adoção. Em Portugal, pai e mãe podem gozar em simultâneo a licença parental, de 120 ou 150 dias consecutivos, o que é definido por eles, pois a licença de 120 dias é remunerada à 100%, enquanto a licença de 150 dias é remunerada à 80%. Do total, seis semanas são obrigatoriamente da mãe e o resto é dividido entre pai e mãe da forma que estes estipularem.

Todos esses exemplos ilustram a importância de se promover a equidade entre os gêneros no que tange às licenças parentais. A evolução dos direitos sociais nos países mais desenvolvidos demonstra que a busca por uma relação mais igualitária entre os gêneros contribui para uma sociedade mais justa e coesa. O alcance de uma divisão mais equitativa de responsabilidades entre homens e mulheres no trabalho e no lar é um passo essencial para a superação das barreiras de gênero e para a redução da discriminação no mercado de trabalho.

5. CONCLUSÃO

A análise desenvolvida ao longo deste artigo evidenciou as diversas barreiras que historicamente limitaram o desenvolvimento pessoal e profissional das mulheres, devido à divisão sexual do trabalho e ao machismo estrutural. O conceito de gênero, que envolve não apenas as características biológicas, mas também as construções sociais que definem papéis masculinos e femininos, foi fundamental para compreender a perpetuação de desigualdades nas relações de trabalho. A partir do movimento feminista, principalmente no século XX, começaram a ser feitas análises mais profundas da dinâmica social, desconstruindo estereótipos que posicionavam as mulheres em uma

condição de inferioridade em relação aos homens.

A divisão sexual do trabalho, analisada por diversos autores, revelou-se intrinsecamente relacionada ao sistema capitalista, que desvaloriza o trabalho feminino e perpetua a visão da mulher como uma "funcionária não remunerada" dentro de seu próprio lar. Essa desvalorização, juntamente com a falta de oportunidades e as restrições impostas às mulheres ao longo da história, impediu que elas tivessem acesso igualitário ao mercado de trabalho, às oportunidades de crescimento e às posições mais bem remuneradas. Embora algumas legislações tenham buscado melhorar a situação das mulheres, como o Código Civil de 1916, o Estatuto da Mulher Casada e, finalmente, a Constituição de 1988, muitos desafios permanecem. A luta contra a discriminação no ambiente laboral ainda enfrenta resistência cultural e social, o que demanda políticas públicas efetivas e uma conscientização mais ampla.

Outro ponto crítico levantado foi a questão da licença parental, especificamente as licenças-maternidade e paternidade. A legislação brasileira, embora tenha avançado ao prever a licença-maternidade e algumas disposições específicas para o pai em casos de falecimento da mãe ou adoção, ainda apresenta desigualdades que reforçam estereótipos de gênero. A

licença paternidade, de duração significativamente menor que a licença-maternidade, reflete uma visão tradicional da mulher como principal responsável pelos cuidados com os filhos, o que perpetua a desigualdade no mercado de trabalho. Enquanto a licença-maternidade é essencial para garantir a saúde e bem-estar do recém-nascido, a desigualdade de tratamento entre pais e mães na licença parental limita o papel do pai na criação dos filhos e contribui para a perpetuação da divisão desigual de responsabilidades no lar.

Uma comparação entre o modelo brasileiro e os de outros países demonstrou que nações mais desenvolvidas, como Suécia, Noruega e Canadá, têm adotado sistemas de licença parental mais equitativos, permitindo uma divisão mais justa de responsabilidades entre pai e mãe. Esses países têm políticas que visam compartilhar o tempo de licença, promovendo maior envolvimento paterno e, conseqüentemente, maior igualdade de gênero, tanto no lar quanto no ambiente de trabalho. O modelo nórdico, por exemplo, é um exemplo bem-sucedido de como a licença parental compartilhada pode promover equidade e combater as desigualdades historicamente impostas às mulheres.

No Brasil, a legislação ainda caminha lentamente em direção a essa equiparação. Diversos projetos de lei

visam ampliar a Licença-Paternidade, mas ainda não foram aprovados de forma abrangente. A implementação dessas mudanças seria um passo fundamental para mitigar as desigualdades de gênero no trabalho e no lar, ao proporcionar aos homens a oportunidade de se envolverem mais ativamente no cuidado dos filhos e, ao mesmo tempo, reduzir a discriminação das mulheres em processos de contratação.

Portanto, a busca por equidade de gênero no âmbito da divisão do trabalho, seja no ambiente familiar ou profissional, depende não só de mudanças legislativas, mas também de uma mudança cultural que promova a valorização do papel de ambos os gêneros no cuidado e na produção econômica. Políticas públicas mais inclusivas, que incentivem a igualdade de responsabilidades parentais, e a reformulação de normas trabalhistas que promovam a equidade são essenciais para que possamos avançar rumo a uma sociedade mais justa e igualitária. A superação do machismo estrutural e a desconstrução dos papéis tradicionais de gênero são fundamentais para que possamos alcançar, de fato, a igualdade entre homens e mulheres, garantindo-lhes as mesmas oportunidades e direitos.

Este estudo demonstra que o caminho para uma igualdade real e substancial de gênero passa não

apenas pela ampliação de direitos, mas pela conscientização coletiva e pela revisão de estereótipos que ainda perpetuam desigualdades. A promoção de políticas que igualem as condições para homens e mulheres no ambiente de trabalho e no lar é urgente, e deve ser vista como um esforço contínuo, que exige ação coordenada entre o poder público, a sociedade civil e o setor privado. Somente assim será possível criar um ambiente onde a igualdade de oportunidades e a divisão justa das responsabilidades sejam uma realidade.

REFERÊNCIAS

- BIROLI, Flávia. **Divisão Sexual do Trabalho e Democracia**. Revista Dados, v. 59, n. 3, 2016.
- BIROLI, Flávia. **Gênero e desigualdades: limites da democracia no Brasil**. Boitempo Editorial, 2018.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 19 de junho 2024.
- BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**: aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.
- BRASIL. Constituição (1891) **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 1891.
- BRASIL. **Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932**. Decreta o Código Eleitoral. Rio de Janeiro, 1932.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916.** Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1916.

CALIL, Léa Elisa Silingowschi. **Direito do trabalho da mulher: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática.** Léa Elisa Silingowschi Calil, 2007. 22

CASTRO, Ana Beatriz Cândido; SANTOS, Jakciane Simões dos; SANTOS, Jássira Simões dos. **Gênero, patriarcado, divisão sexual do trabalho e a força de trabalho feminina na sociabilidade capitalista. Anais do VI Seminários CETROS sobre Crise e mundo do trabalho no Brasil,** p. 22-24, 2018.

DE ALMEIDA, Liana Fernandes. **Evolução histórica dos direitos da mulher e a licença maternidade.** 2018.

FERRITO, Bárbara. **Direito e desigualdade: uma análise da discriminação das mulheres no mercado de trabalho a partir dos usos dos tempos.** LTr Editora, 2021.

GOSDEL, Thereza Cristina. **Discriminação da mulher no emprego: relação de gênero no Direito do Trabalho.** Curitiba: Genesis, 2003.

LOPES, Cristiane Maria Sbalqueiro. **Direito do trabalho da mulher: da proteção à promoção.** Cadernos pagu, p. 405-430, 2006.

MOTA-SANTOS, Carolina; DE AZEVEDO, Alcinéia Parreiras; LIMA-SOUZA, Érica. **A Mulher em tripla jornada: Discussão sobre a divisão das tarefas em relação ao companheiro.** Revista Gestão & Conexões, v. 10, n. 2, p. 103-121, 2021.

MADALOSSO, Giovana. **A teta racional.** São Paulo.Grua.2016

OLIVEIRA, Kettelem Lorany Bispo de; RODRIGUES, Michele Melo Maia; ANDRADE, Lucas Campos de. **Licença Maternidade e licença paternidade: elementos de igualdade ou diferença de gênero?** 2023.

PINTO, Céli Regina Jardim. **Uma história do feminismo no Brasil.** São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2003.

SILVA, Nanci Stancki; GITAHY, Leda Maria Caira. **Gênero e divisão sexual do trabalho no Brasil.** Cadernos de gênero e tecnologia. Centro Federal de Educação Tecnológica do Paraná. Ano, v. 2, p. 25-47, 2006.

SILVA, Tábada Fernanda et al. **A evolução histórica dos direitos da mulher no Brasil.** Revista Eletrônica Direito e Conhecimento, v. 7, n. 1, 2023.

THOMÉ, Candy Florêncio. **A Licença-Paternidade como desdobramento da igualdade de gênero. um estudo comparativo entre Brasil e Espanha.** Rev. Trib. Reg. Trab. 3a Reg., Belo Horizonte, v.50, n.80, p.41-53, jul./dez.2009.

VITO, Manuela Wolff do Santos de. **Desigualdade de gênero no mercado de trabalho brasileiro: a legislação protetiva à mulher como instrumento paradoxal.** Londrina. 2023.

20. CONFRONTAÇÃO ENTRE JUSTIÇA E LEGALIDADE APLICADAS A CASOS EXTREMOS: ESTUDO BASEADO NO CASO DOS EXPLORADORES DE CAVERNA

João Felipe Leite de Souza¹
Matheus Zorzi Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 O CASO DOS EXPLORADORES DE CAVERNA. 3 CONCEITO DE ÉTICA, MORAL E JUSTIÇA A PARTIR DE PENSADORES CLÁSSICOS. 4 O CASO DOS EXPLORADORES DE CAVERNA ANALISADO SOB A ÓTICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. 5 CONFRONTAÇÃO ENTRE JUSTIÇA E LEGALIDADE APLICADAS A CASOS EXTREMOS. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

RESUMO: O presente trabalho visa apresentar o conceito de justiça, moral e ética a partir dos pensadores clássicos, colocando tais conceitos frente a frente com a legalidade e demonstrar a confrontação existente entre esses institutos, valendo-se de casos extremos como parâmetro, com enfoque no Caso dos Exploradores de Caverna, escrito por Lon L. Fuller de maneira a demonstrar que muitas vezes a legalidade e a justiça não se

complementam ou até mesmo acabam colidindo entre si. A conclusão alcançada no presente trabalho foi que a legalidade, na grande maioria das vezes, não está atrelada à justiça, afinal, esse não é o seu objetivo, no entanto, em se tratando de caso concreto, o ordenamento jurídico deve ser ponderado por aqueles que são responsáveis por aplicá-lo na sociedade. Desta maneira, as atitudes e julgamentos não devem ser baseados apenas na legalidade, na justiça, na ética ou na moral, mas em uma ponderação que englobe os quatro elementos para que todos os direitos sejam aplicados e observados da melhor maneira possível. Para que pudesse alcançar os objetivos pretendidos no presente trabalho, foi utilizada a pesquisa qualitativa de maneira descritiva, baseando-se em livros e, principalmente, em artigos científicos, valendo-se do método indutivo

¹ Graduando em Direito pela Faculdade Maringá - CESPAP, jofelipelei22020@gmail.com.

² Mestrando em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar - Unicesumar / Bolsista CAPES, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Especialista em Direito Penal e Processual pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Formado no Curso de Extensão Universitária pela Universidade de São Paulo - USP, Especialista em Direito Civil, Processual e do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Maringá - PUC, Especialista em Advocacia Trabalhista pela Escola Superior de Advocacia e Universidade Cândido Mendes - UCAM, Professor de Graduação em Direito, Advogado.

Palavras-chave: Justiça. Legalidade. Moral. Ética.

ABSTRACT: This paper aims to present the concept of justice, morality and ethics from the perspective of classical thinkers, placing these concepts face to face with legality and demonstrating the confrontation between these institutes, using extreme cases as a parameter, focusing on the Cave Explorers Case, written by Lon L. Fuller in order to demonstrate that legality and justice often do not complement each other or even end up colliding with each other. The conclusion reached in this paper was that legality, in the vast majority of cases, is not linked to justice, after all, this is not its objective. However, when dealing with a specific case, the legal system must be considered by those who are responsible for applying it in society. In this way, attitudes and judgments should not be based solely on legality, justice, ethics or morality, but on a consideration that encompasses the four elements so that all rights are applied and observed in the best possible way. To achieve the objectives intended in this work, qualitative research was used in a descriptive manner, based on books and, mainly, scientific articles, using the inductive method.

Key-words: Justice. Legality. Moral. Ethical.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui o objetivo de analisar a confrontação existente entre justiça (aquilo que é tipo como justo) e legalidade (o que a lei diz que deve ser feito em determinado caso) com enfoque especial nos casos extremos, como o “Caso dos Exploradores de Caverna”, obra fictícia idealizada por Lon L. Fuller. A obra escolhida como tema, apesar de ser um caso fictício escrito por Fuller há mais de um século, possui questionamentos e reflexões que se fazem atuais até os presentes dias, demonstrando que, em muitos casos, as pessoas podem se encontrar em situações nas quais precisam escolher entre fazer o que demanda a lei ou fazer aquilo que entendem como o correto e lógico para o caso concreto.

O Caso dos Exploradores de Caverna conta a história de quatro homens condenados à morte após ficarem presos por um longo período em uma caverna com condições sub-humanas, onde optaram por seguir a opção mais racional e justa, mesmo sendo sinônimo de inobservância as leis vigentes, que são aplicadas friamente pela caneta do legislador e dos aplicadores.

Nesta monta, teremos como objetivo no presente artigo apresentar o caso dos exploradores de caverna, transmitindo assim a ideia do que vem a ser considerado um caso extremo, além

de apresentar conceitos, de acordo com pensadores clássicos e referências atuais, para palavras como “justiça”, “moral” e “ética”, de modo a possibilitar uma melhor análise, através de conceitos objetivos, sobre a confrontação existente entre justiça e legalidade e como ela pode interferir na aplicação do direito nos casos mais complexos,

Desta forma, para melhor apreciação do presente tema, buscaremos apresentar os conceitos de justiça, moral e ética a partir dos ensinamentos dos pensadores clássicos, de modo a fazer uma ponderação entre os conceitos para que possamos chegar ao nosso próprio. Assim, buscar-se-á analisar de maneira mais profunda a divergência existente entre justiça e legal, bem como o que a falta de um desses elementos pode trazer de prejuízo ao caso concreto.

2. O CASO DOS EXPLORADORES DE CAVERNA

Idealizado por Lon L. Fuller em 1949, o Caso dos Exploradores de Caverna traz dilemas e debates que se mostram atuais, mesmo passados 75 anos de seu lançamento. O caso traz um grande questionamento e reflexão sobre o embate que existe entre a legalidade e os conceitos de moral e justiça presentes nas sociedades, desde as mais antigas até a mais moderna, em que muitas vezes as pessoas se encontram em dúvida

severa sobre qual caminho devem seguir, o da moral, ética e justiça ou seguir fielmente o que determina a legislação vigente.

Na obra “O Caso dos Exploradores de Caverna”, Fuller apresenta um caso hipotético sobre um grupo de cinco integrantes, todos pertencentes a uma sociedade espeleológica amadora, que penetraram em uma caverna com o objetivo de estudá-la, como era de costume para os membros daquela sociedade. Após entrarem na caverna, o grupo de exploradores foi surpreendido com um enorme deslizamento, o qual bloqueou completamente a única passagem existente para entrada e saída do referido local, deixando-os presos (Fuller, 2020).

Passado certo período sem que recebessem notícia alguma dos membros da expedição, os familiares dos integrantes entraram em contato com o responsável pela sociedade espeleológica da qual o grupo pertencia, que rapidamente enviou uma equipe para verificar a gravidade da situação em questão. Chegando lá, foi constatado que o caso era ainda pior do que o esperado, pois aconteciam frequentemente novos deslizamentos sobre o primordial. (Fuller, 2020).

Diante do verificado, houve a mobilização de uma enorme equipe, englobando diversos especialistas em várias áreas diferentes, assim como

maquinários especializados e recursos financeiros para que o resgate pudesse ser o mais célere possível. No curso do salvamento, em razão dos novos deslizamentos, alguns dos integrantes da equipe de resgate vieram a óbito. No entanto, apesar de toda a mobilização, investimento e esforço, o resgate só viria a se concretizar no trigésimo segundo dia (Fuller, 2020).

No interior da caverna onde se encontravam os exploradores presos, não havia nenhum recurso animal ou vegetal e os provimentos que possuíam não eram o bastante para que pudessem subsistir até que o resgate estivesse concluído. Desde o início, sabendo da escassa quantidade de suprimentos dentro da caverna, fazia-se presente em todos, tanto na equipe de resgate quanto naqueles que se encontravam encarcerados no interior da caverna, a ansiedade sobre a possibilidade de falecimento dos exploradores por inanição. Por volta do vigésimo dia, a equipe de resgate recebeu informações de que os exploradores possuíam consigo, dentro da caverna, um aparelho de comunicação sem fio, o qual poderia ser utilizado para que pudessem se comunicar e então providenciaram, de imediato, um aparelho semelhante para que tentassem a comunicação, logrando êxito no objetivo.

Ao conseguir contato com a equipe de resgate, Whetmore, um dos

exploradores presos na caverna, explicou a situação que se encontravam dentro do local e questionou a eles o tempo que ainda faltava para que eles fossem libertados, sendo informado de que seria necessário, pelo menos, mais dez dias. Diante da resposta apresentada pela equipe, perguntou-os qual seria a probabilidade de sobrevivência sem nenhum suprimento. A equipe, por sua vez, respondeu que era muito escassa, quando foi surpreendida com a pergunta, sobre se existia viabilidade de sobrevivência caso quatro dos exploradores se alimentassem da carne de outro e, mesmo relutante, respondeu afirmativamente, negando-se a responder qualquer outra pergunta sobre a mesma hipótese.

Após tal conversa, a equipe não conseguiu contato com os exploradores em nenhuma outra ocasião, o que os levou a pensar que o rádio deles havia ficado sem bateria, pensamento este que estava totalmente equivocado. Passados doze dias do último contato com os explorados, no trigésimo terceiro dia, a equipe obteve sucesso e conseguiu retirar os entulhos que se encontravam na entrada da caverna, logrando assim o acesso ao local.

Quando adentraram, tiveram uma enorme surpresa: somente quatro dos exploradores estavam vivos, momento em que foram informados

pelos mesmos que no vigésimo terceiro dia, três dias após a conversa que tiveram com Whetmore, ele os convenceu a sortear quem seria sacrificado e utilizado como alimento para que os demais pudessem sobreviver, sendo que o próprio Whetmore, idealizador da ideia, fora sorteado. Os exploradores resgatados da caverna foram enviados a tratamento hospitalar para melhora no quadro de inanição em que se encontravam. Com o término do tratamento, eles foram intimados de que estavam sendo processados pelo homicídio de Roger Whetmore. Ao término do processo, os quatro réus foram condenados pelo crime, sendo-lhes imposta a pena de morte na forca, que era prevista no ordenamento jurídico do local fictício. Houve recurso da decisão, que foi julgado em corte extraordinária, recebendo abstenções e votos diversos, tanto para a absolvição, quanto para a condenação, porém, a decisão de primeira instância foi mantida e os réus executados. (Fuller, 2020).

Apesar de se tratar de um caso fictício, ele nos leva a uma profunda reflexão sobre a confrontação, muitas vezes existente, entre o direito e a moral, ética e senso comum de justiça. Afinal, no caso apresentado, se fez presente a moral, a ética e a justiça ou apenas foram guiados pela letra fria da previsão normativa? Ou melhor, até que ponto a aplicação da lei deve ser

seguida a rigor quando confronta os princípios éticos e morais?

O tema gera debates até os dias atuais em grupos de estudos e faculdades, onde muitos defendem a condenação dos réus, afinal, cometeram um crime e devem responder pelo mesmo de acordo com a previsão legal preexistente, enquanto muitos afirmam que condenação foi um erro, pois condená-los seria como ignorar todo o trabalho árduo realizado pela equipe de resgate durante trinta e dois dias, bem como minimizar a morte dos dez trabalhadores que, infelizmente, faleceram durante as escavações, além de desprezar o consentimento e a idealização que partiu do próprio Whetmore.

Platão, em sua obra *A República*, define, basicamente, a justiça como dar ao indivíduo o que lhe é devido, no entanto, ao colocarmos tal conceito em frente ao que foi definido pela legalidade no caso citado, teremos sérias dúvidas sobre a morte por enforcamento realmente ser devida para quatro homens que passaram trinta e dois dias presos em condições desumanas para que pudessem ter sua vida garantida (Platão, 2021). Do mesmo modo, também nos traz a reflexão sobre o que realmente era devido àqueles que se sacrificaram para que os exploradores não tivessem suas vidas ceifadas naquele local, como os trabalhadores que morreram nas

escavações e Whetmore, que se sacrificou para que os outros tivessem como se alimentar.

Quando os sobreviventes são condenados à pena de morte, se está falando apenas de quatro indivíduos pagando pelo que a lei proíbe, mas também de penas mortais aplicadas veladamente aos que já se foram. Condenar os exploradores à morte, que sobreviveram graças ao sacrifício de outras pessoas, também significa sujar a mão com o sangue daqueles que se sacrificaram para que estes pudessem sobreviver.

Segundo Cesare Beccaria, em sua obra “Dos Delitos e Das Penas”, as penas possuem um único objetivo: “impedir o culpado de ser nocivo futuramente à sociedade e desviar seus concidadãos da senda do crime”, no entanto, ao ordenar a morte dos exploradores de caverna sobrevivente, a pena ultrapassou os ensinamentos trazidos por Beccaria, e passou a transmitir apenas um recado: “a vida das pessoas é insignificante, quando comparada a lei. Não importa quantas pessoas tenham se sacrificado, por vontades e crenças próprias, somente a imposição legal trazida pela lei” (Beccaria, 2019, p. 53) Desta forma, não houve a condenação de quatro pessoas à morte, houve a condenação de 15 pessoas, sendo que a maioria teve tal pena brutalmente aplicada por ajudar àqueles que necessitavam.

3. CONCEITO DE ÉTICA, MORAL E JUSTIÇA A PARTIR DE PENSADORES CLÁSSICOS

Apesar de serem termos utilizados frequentemente pelas pessoas ao redor do mundo, quando questionadas, a maioria terá dificuldade em apontar qual seria o significado de “moral”, “ética” e “justiça”, sempre dizendo que sabem o que é, mas não conseguem explicar. De fato, isso ocorre porque falamos aqui de palavras que possuem conceitos subjetivos, ou seja, que podem variar de acordo com a pessoa que está realizando a análise.

Desta forma, tratando-se de conceitos subjetivos, definiremos qual será o conceito referido quando utilizada alguma destas palavras, utilizando como base os conceitos e exemplos utilizados pelos pensadores clássico, fazendo com que se tenha uma compreensão ainda melhor o presente tema.

“**Ética**”, por sua vez, vem do grego *ethiké* (epistême), a ciência relativa aos costumes, pelo latim *ethica*, de igual significado, no dicionário: “disciplina que procura determinar a finalidade da vida humana e os meios de a alcançar, preconizando juízos de valor que permitem distinguir entre o bem e o mal” (infopédia, 2024). Immanuel Kant, por sua vez, através de seu imperativo categórico nos traz uma “regra de ouro” para determinação de quando uma conduta por ser considerada ética, não

trazendo uma “lista”, mas uma explicação, vejamos: “age apenas segundo uma máxima tal que possas ao mesmo tempo querer que ela se torne universal” (2004, p.59). Com isso, entendemos que a ética está em basear nossas condutas em conceitos e entendimentos que entendemos que devam ser universais, de modo que se aplicada por qualquer pessoa, entendamos como correta. Para Outwaite e Botomore (1996, p. 278), “a ética refere-se à avaliação normativa das ações e do caráter de indivíduos e grupos sociais”, ou seja, para eles, a “ética” é o termo utilizado para referir-se a análise do comportamento e os valores, seja de um único indivíduo ou de um grupo, de modo a considera-los bons ou ruins.

Neste sentido, fazendo uma ponderação do pensamento kantiano com os entendimentos de Outwaite e Botomore, chegamos à conclusão de que o termo “ética” pode ser conceituado como o conjunto ações e caráter, seja de um indivíduo ou de um grupo social, nas quais aqueles que realizaram a conduta ou pensamento acreditem que a mesma possa ser utilizada universalmente, de modo que seria de bom grado se qualquer outra pessoa fizesse o mesmo em condições iguais.

Etimologicamente, **“Moral”** vem do latim *morale*, relativo aos costumes (mores), possuindo, no

dicionário a seguinte definição: “conjunto das convicções e dos costumes que determinam a conduta de um indivíduo ou de um grupo social”(infopédia, 2024). Diferentemente do que nos traz a ética, a moral consiste nas decisões pessoais de cada um, ou seja, aquilo que o sujeito exige dele mesmo perante as situações em que se encontra. Platão nos apresenta uma história que exemplifica da melhor forma o que é a moral, a lenda do anel de Giges.

Segundo a lenda contada por Platão, Giges era um pastor que estava a serviço do rei da Lídia. Durante uma tempestade, houve um terremoto no local onde Giges cuidava de seu rebanho, abrindo uma fenda no solo da localidade. Curioso, mas um pouco hesitante, o pastor decidiu entrar na fenda para verificar o que havia em seu interior. Dentre diversas maravilhas que estavam no local, havia um cavalo feito em bronze, era oco e possuía vários buracos, Giges então resolveu observar através de uma dessas aberturas, quando se deparou com cadáveres que tinham dimensões sobre humanas, o qual portava um anel feito de ouro em seu dedo. O objeto foi apanhado rapidamente pelo pastor, que deixou o local em seguida, retornando para seu rebanho. (Platão, 2021)

Passado um tempo, durante uma reunião mensal de prestação de contas, Giges descobriu que quando o

anel era virado para a parte interna de sua mão, tornava-se invisível para as demais pessoas. Sabendo do efeito do anel, Gíges começou a tirar proveito da situação, aproveitando que conhecia bem o palácio, tornou-se amante da rainha, com quem conspirou para matarem o rei e assim assumiram o comando do reino. (Platão, 2021)

Como descrito acima, a moral consiste naquilo que o próprio indivíduo exige dele mesmo no momento de tomar decisões sobre suas atitudes, na lenda apresentada por Platão, a moral de Gíges é apresentada quando o mesmo adquire a habilidade de ficar invisível, de modo que começou a fazer o que sempre quis fazer, mostrando assim a moral que realmente acreditava ser certa. Assim sendo, verifica-se que a moral não é o que aquilo que a pessoa faz, mas sim o que a pessoa realmente acredita que deva ser feito, afinal, várias pessoas agem totalmente diferente do que acreditam para que não passem por julgamentos ou preconceitos de pessoas alheias. Por este motivo a lenda contada por Platão se encaixa tão bem no tema, pois demonstra exatamente como a moral não consiste nas ações de uma pessoa e sim ao que o indivíduo realmente acredita.

“**Justiça**” deriva do latim *iustitia*. *Iustitia* provém de *iustus*, justo, derivado de *ius*, direito, no dicionário: “princípio ou virtude moral que inspira o respeito pelos direitos de cada pessoa e

pela atribuição do que é devido a cada um.” (infopédia, 2024). Para Michael J. Sandel, a justiça só existe quando ambos os lados estão em condições iguais e possuem liberdade para fazer o que realmente desejam, tendo como exemplo o caso do alistamento voluntário citado pelo mesmo: o autor aduz que muitas pessoas se alistam não apenas pela vontade de servir, mas pelos benefícios que recebem, como salário e estudos que em condições normais não teriam oportunidade, enquanto outras pessoas que tiveram tais oportunidades não querem arriscar suas vidas pelo exército, de maneira que, em condições iguais para todos, apenas aqueles que realmente desejam se alistar para servir e não pensando nas consequências que isso pode lhe trazer, o que realmente tornaria a situação justa. (SANDEL, 2012).

Neste sentido, conclui-se que a justiça se baseia em igual, concedendo ao indivíduo aquilo que lhe é realmente devido e objetivado pela pessoa, de modo que quando alguém faz algo, faz por realmente objetivar tal conduta e não por algum motivo que está oculto em sua ação.

4. O CASO DOS EXPLORADORES DE CAVERNA ANALISADO SOB A ÓTICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Conforme narrado, o “Caso dos Exploradores de Caverna” é um caso

hipotético criado Lon L. Fuller, no qual um grupo de exploradores ficou preso no interior de uma caverna por mais de trinta dias por causa de uma série de deslizamentos que ocorreram no local, sem qual subsídio ou equipamento para que todos pudessem se manter a salvo até que o resgate fosse concluído.

Durante o período que estavam dentro da caverna, sem qualquer perspectiva de sobrevivência por não terem alimento algum, os exploradores entraram em debate sobre estratégias de sobrevivência e decidiram sacrificar a vida de um dos cinco membros para que os outros quatro pudessem se manter vivos e serem resgatados, de modo que o corpo do membro sacrificados fosse utilizado como alimento pelos outros envolvidos.

Desta forma, fizeram o sorteio como fora combinado e o membro escolhido para ser sacrificado foi Whetmore. Após os membros sobreviventes saírem da caverna, foram levados ao tribunal competente e condenados à morte pelo homicídio que haviam cometido. No Brasil, no entanto, temos um ordenamento jurídico totalmente diferente do exposto por Fuller em sua obra. Assim sendo, passaremos a fazer uma análise de acordo com a ótica do ordenamento vigente em nosso país.

Destarte, ressalta-se que, em território brasileiro, não há aplicação de pena de morte como ocorrido na obra de

Fuller, conforme artigo 5º, inciso XLVII, alínea “a”, da Constituição Federal, tendo como exceção os casos de guerra declarada, nos termos do artigo 84, inciso XIX (Brasil, 1988). Neste sentido, observamos que haverá pena de morte, que será cumprida exclusivamente por fuzilamento, apenas em caso de guerra declarada, estando as hipóteses previstas no Código Penal Militar.

Por não se tratar de guerra declarada, o “Caso dos Exploradores de Caverna”, caso acontecesse em território brasileiro, não poderia ser punido com pena de morte caso os sobreviventes viessem a ser condenados, tendo em vista o artigo 1º do Código Penal, o qual nos traz o Princípio da Anterioridade Penal: (Brasil, 1984) e artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

Neste diapasão, observa-se que, independentemente de grave seja o crime cometido ou quão repudiada seja a conduta pela grande mídia e pelas autoridades, não poderá ocorrer a condenação à pena de morte nos casos em que a lei não preveja. Por outro lado, não existir possibilidade de pena de morte não significa que os sobreviventes, caso fossem processados, não pudessem ser condenados a outras penas existentes.

No entanto, antes de apontar qualquer sanção que poderia ser atribuída ao caso, para melhor análise, precisamos ressaltar o que é necessário

para que uma conduta possa ser tida como delituosa, sendo três os requisitos cumulativos, não suprimindo um a falta de outro: conduta típica, antijurídica e culpável. Esses são os pilares popularmente conhecidos como “Teoria do Crime”

O primeiro requisito, “conduta típica”, conforme leciona a professora Thaís de Oliveira Mocinho:

“espaço é um termo utilizado no direito para descrever uma conduta humana que é considerada crime ou contravenção penal. Ele é definido como a descrição de uma ação ou omissão que, de acordo com a lei, é proibida e sancionada com pena privativa de liberdade, multa ou outra sanção prevista na legislação.” (Mocinho, 2023, p. 06)

Já sobre o segundo requisito, leciona ainda a professora Thaís de Oliveria Mocinho:

“é um elemento constitutivo do crime que se refere à contrariedade da conduta do agente com o ordenamento jurídico. Em outras palavras, uma conduta é considerada antijurídica quando viola uma norma jurídica, seja ela uma lei, uma norma constitucional ou uma norma infraconstitucional.” (Mocinho, 2023, p. 09)

Leciona ainda sobre o terceiro requisito para que uma conduta seja considerada delituosa:

Culpabilidade se refere à capacidade de imputação de uma conduta criminosa a um agente. Ou seja, é a análise da possibilidade de responsabilizar alguém por

uma ação criminosa. A culpabilidade está presente em todas as infrações penais e é analisada em conjunto com os outros elementos do crime, como a conduta e a tipicidade. Ela está relacionada à capacidade de entender a ilicitude do ato e de agir de acordo com esse entendimento. Assim, só pode ser culpado aquele que tiver a capacidade de entender a ilicitude do seu comportamento e de agir de forma contrária a ela.” (Mocinho, 2023, p. 12)

Para que uma conduta possa ser processada, julgada e condenada conforme o Processo Penal Brasileiro, de início, ela deve atender aos três requisitos da Teoria do Crime.

Para análise do primeiro pilar, a tipicidade da conduta, deve-se verificar se a conduta se encaixa em algum dos artigos previstos no ordenamento jurídico como conduta delituosa. No presente caso, Whetmore, o explorador morto, teve sua vida ceifada pelos outros quatro integrantes do grupo de maneira cruel, dadas as circunstâncias em que se encontravam, adequando-se à conduta ao artigo 121 do Código Penal: “*Art. 121. Matar alguém. Pena - reclusão, de seis a vinte anos.*”

Portanto, observa-se que se trata de conduta típica, pois encaixa-se na letra da lei, sendo uma conduta prevista no Código Penal como criminosa, possuindo penal de reclusão, de seis a vinte anos. Porém, apesar de tratar-se de conduta típica, devidamente

prevista em lei como delituosa, deve-se observar os demais pilares.

Sobre o segundo pilar, a “antijuridicidade” ou “ilicitude”, conforme os ensinamentos Claudio Roberto C. B. Brandão (1997), para que uma conduta seja considerada como ilícita, ela deve estar em desacordo com o direito, indo em direção oposta àquilo que está previsto na lei. No mesmo sentido ainda, lesiona que a verificação da antijuridicidade é o momento em que o juiz deve realizar um juízo de valor entre a conduta e o ordenamento jurídico, verificando se existe alguma causa prevista em legislação que afaste a antijuridicidade da conduta.

O Código Penal, em seu artigo 23, nos traz hipóteses que tornem uma conduta, ainda que típica, em uma conduta carente de antijuridicidade, vejamos:

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:
I - Em estado de necessidade;
II - Em legítima defesa;
III - em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito. (PENAL, 1984)

No Código Penal, a primeira hipótese de excludente de antijuridicidade, o estado de necessidade, possui definição no artigo 24 da referida lei:

Art. 24 - Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de

outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se. (PENAL, 1984)

Os cinco exploradores, estavam sob perigo atual de morrerem a qualquer instante, pois já estavam a mais de vinte dias presos sem qualquer suprimento que pudesse mantê-los. Ao conseguir comunicação com a equipe médica integrante do grupo de resgate, foram informados de que a chance deles de sobrevivência era muito remota e improvável, pois o resgate demoraria, pelo menos, mais 10 dias e eles estavam sem qualquer alimento ou líquido desde que ficaram presos.

Desta forma, verifica-se que todos estavam sob o perigo atual de morte, podendo qualquer um deles (que, inclusive, já estavam em estado de inanição) virem a falecer por falta de alimentação. Neste sentido, todos optaram por realizar um sorteio, de modo que o sorteado serviria de sacrifício para que o restante pudesse sobreviver, pois esse seria o único modo possível de garantir que alguém poderia permanecer vivo até que o resgate fosse concluído.

Existente o perigo atual, verifica-se o segundo requisito consistente na não provocação intencional do estado de necessidade também foi preenchido no acontecimento em tela, visto que nenhum dos presentes possuía vontade de estar preso naquele local, muito

menos estar em perigo iminente de morreram por inanição. O último trecho do artigo supracitado, também está preenchido, visto que nenhum deles havia levado suprimentos para a exploração da caverna e no local também não havia nenhuma substância animal ou vegetal que pudessem ser utilizadas para suprir as necessidades básicas dos exploradores.

Ressalta-se ainda que os exploradores, incluindo Whetmore, tiveram uma decisão conjunta sobre o sacrifício de um deles em prol dos demais. Desta forma, verifica-se que não se podia exigir conduta diversa, visto que a decisão foi tomada por todos para que um pudesse salvar os demais, fazendo com que um bem jurídico que era tutela pudesse garantir a tutela de outros quatro que possuíam igual valor. Neste diapasão, conclui-se que o fato não atende aos requisitos da “Teoria do Crime”, já que está abarcado por uma causa de excludente de ilicitude, o que faz com que a conduta não seja considerada antijurídica.

5. CONFRONTAÇÃO ENTRE JUSTIÇA E LEGALIDADE APLICADAS A CASOS EXTREMOS

Por mais que a legalidade, aquilo que o ordenamento jurídico define como certo ou errado, seja uniforme para todo o território de sua jurisdição, no nosso caso o território brasileiro, observa-se que, por outro lado a justiça, a moral e a ética possuem

conceitos subjetivos, variando de acordo com a criação, crença e experiência vividas por cada pessoa. Desta forma, em muitos casos torna-se extremamente difícil que a legalidade esteja caminhando lado a lado com a justiça, a moral e a ética, especialmente quando se fala em casos extremos, já que, por serem mais complexos e dotados de detalhes únicos, exigem uma análise mais detalhada e ponderada.

O Caso dos exploradores de Caverna é uma grande referência quando se fala em casos extremos, principalmente quando utilizados para demonstrar a confrontação existente entre justiça e legalidade. Fato é que, a justiça sozinha não possui força para gerar os efeitos necessários na sociedade, enquanto, na mesma medida, a legalidade, quando não amparada com a justiça, ética e moral, também não é de bom grado, especialmente para aqueles que sofrem seus cruéis efeitos sem ponderação alguma.

Platão nos traz em “A República”, uma de suas obras de maior relevância (se não a fitada de maior relevância), a Alegoria da Caverna, uma representação que nos ajuda a observar da melhor maneira possível o que tende a ser a aplicação da legalidade quando se encontra em confronto direito com a justiça. (Platão, 2021) A Alegoria da Caverna relata a história de um grupo de

homens prisioneiros, que passou a vida toda dentro de uma caverna, nunca tendo a oportunidade de observar e aprender como era o mundo e a vida fora da caverna.

Tais homens foram mantidos acorrentados durante todo o tempo de suas vidas, de modo que conseguiam apenas observar o que se passava no interior da caverna, não podendo sequer olhar para o lado de fora, em circunstância alguma. Os ensinamentos passados a eles eram poucos e restritos ao que as pessoas que estavam do lado desejavam ensinar-lhes, os quais valiam-se do fogo para gerar sombras dos objetos desejados na única parede que os homens conseguiam observar, fazendo com que estes homens tivessem uma visão distorcida da realidade. Após anos presos no interior da caverna, um homem conseguiu se soltar de suas correntes e sair da caverna, observando assim como era o mundo fora do referido lugar e como as coisas realmente são (Platão, 2021)

A referida alegoria se encaixa perfeitamente no presente tema. A vida na caverna seria comparada com a vida guiada apenas pela égide da legalidade, tanto nas escolhas pessoais de cada um, quanto na aplicação da lei realizada pelos tribunais, enquanto, por outro lado, a vida fora da caverna, é equiparada à vida onde também se fazem presentes à justiça, a ética e a moral nas escolhas pessoais de cada

indivíduo e na ponderação durante aplicação da lei.

No caso dos exploradores de caverna, os juízes se limitaram à observação da lei, distorcida da realidade, a visão de “dentro da caverna”, aplicando apenas o que previa a letra fria da lei, sem que houvesse a devida ponderação que exigia o caso concreto que possuíam em mãos. Nesta feita, verifica-se que, para que houvesse um julgamento realmente justo, deveria ser utilizada a ótica de “fora da caverna”, com a verdadeira percepção do que realmente se passava ali.

No dia a dia, depara-se com diversas divergências e debates sobre os mais diversificados casos, desde discussões sobre novas leis, sobre como é ou se supõe que deveria ser, ou até mesmo sobre a aplicação em casos que já ocorreram. No entanto, seja jurista ou leigo, na grande maioria dos casos se baseia somente no que acreditam que seja ou que deveria ser previsão normativa e acabam se esquecendo que existem todo um preceito de moral, ética e de justiça que deve ser observado, mantendo-se sempre preso na visão de “dentro da caverna”, valendo-se sempre de uma visão distorcida de realidade, quando, na verdade, deveriam observar todo o arredor da situação em questão, baseando-se em uma visão de “fora da caverna”.

Independentemente da circunstância apreciada, deve-se sempre olhar os dois lados da situação. O homicídio, em todos os casos, é uma conduta socialmente reprovável, principalmente quando observada sob a ótica da legalidade. Entretanto, quando analisado sobre a ótica da justiça, moral e ética, podemos encontrar diversas opiniões sobre o mesmo fato, ainda que se trate de um homicídio. Por que motivo, especialmente quando se trata de um caso extremo, que coloca por si só a justiça frente a frente com a legalidade, deve-se efetuar uma análise por menores de cada detalhe, afinal, conforme exposto acima, nem sempre que uma conduta é típica, enquadrando-se na previsão legal de algum crime, ela será realmente considerada como crime.

6. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conclui-se que para que haja um julgamento ou análise correta de algum caso, especialmente nos extremos, não se pode valer apenas da legalidade e seguir cegamente a letra fria da lei, pois em muitos casos, devido aos mínimos detalhes que variam em cada situação, a legislação não está preparada para sozinha dar um veredicto, sendo necessária a ponderação com a justiça, a moral e a ética por parte do aplicador.

O ordenamento jurídico brasileiro nos traz algumas hipóteses

que tentam alinhar a justiça e a legalidade, como a legítima defesa, o estado de necessidade, o princípio da insignificância, a título de exemplos, entretanto, como exposto no presente artigo, os casos extremos exigem uma preparação ainda maior, precisando da aplicação análoga outras previsões, bem como da ajuda de doutrinadores.

Neste diapasão, para que possa chegar o mais perto possível do que realmente deve ser aplicado ao caso concreto, a ética, a justiça e a moral devem caminhar lado a lado com a legalidade, tanto na formulação de novas leis e na modificação de alguma que esteja vigente, quanto na aplicação delas no caso concreto.

REFERÊNCIAS

FULLER. Lon Luvois, **O Caso dos Exploradores de Caverna**. Tradução Artur Padovan. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2020.

PLATÃO. **A República**. Tradução: Ciro Moranza. São Paulo: Lafonte, 2021.

SANDEL. Joseph Michael. **Justiça**. São Paulo: Civilização Brasileira, 2012.

BARROS, Hugo Jordan Santos. **O embate filosófico entre as noções de justiça e de legalidade**. 2023. 30 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Licenciatura em Filosofia) – Instituto de Ciências Humanas, Comunicação e Artes, Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2022.

CERQUEIRA. Coryanny. **Uma análise sobre “O Caso dos**

Exploradores de Caverna” sob a ótica da hermenêutica jurídica -
 UCSAL. Salvador – 2018.
 Porto Editora. **Dicionário infopédia da Língua Portuguesa sem Acordo**
 [em linha]. Porto: Porto Editora.
 Disponível em
<https://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa-aa/moral>

BRASIL. [Constituição (1988)].
Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF:
 Senado Federal, 2016. 496 p.
 Disponível em:
https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf.
 Brasil. **Código Penal.** Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.artigos. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

MOCINHO, Thaís de Oliveira. **Curso De Pós-Graduação Em o Ministério Público Em Ação: Modulo de Direito Penal e Processo Penal.**
 FEMPRJ. Rio de Janeiro. 2023.

KANT, Immanuel. **Fundamentação Metafísica dos costumes.** Edições 70, Lda. Liboa, Portugal. 2004.

OUTHWAITE, William; BOTTOMORE, Thomas.**Dicionário do pensamento social do século XX.**
 Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1996.
 Direito penal brasileiro, volume 2, tomo 2 / Eugenio Raúl Zaffaroni, Nilo Batista; Alejandro Alagia ; Alejandro Slokar. **Direito penal brasileiro, volume 2, tomo 2 / Eugenio Raúl I. ed.** - Rio de Janeiro: Revan, 2017.

BRANDÃO, Cláudio Roberto Cintra Bezerra. A importância da conceituação da antijuridicidade para a compreensão da essência do crime. *Revista de Informação Legislativa.* Brasília a. 34 n. 133 jan./mar. 1997

21. CRIME COMO FATO SOCIAL: A INFLUÊNCIA DO PENSAMENTO POSITIVO

Breve Reflexão Socioantropológica na Teoria Positivista

Jéssica Bérغامo Miranda¹

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. MÉTODO. RESULTADOS E DISCUSSÕES. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS

PALAVRAS-CHAVE: Pensamento Positivo; Crime; Fato Social.

1. INTRODUÇÃO

Poucas são as pessoas que param em algum momento de suas vidas para refletir sobre a ideia de crime. Tende-se apenas a julgá-lo, mas o interesse em compreendê-lo quase não existe. Indagar a força social que leva os indivíduos cometerem pequenos e grandes delitos acaba parecendo, aos olhos da maioria, menos importante do que assistir aos novos episódios de um dorama.

Cada cidadão deveria ao menos esforçar-se para entender o poder que a sociedade como um todo pode exercer sobre diversas coisas, e como seu comportamento pode estar influenciado por outros ou influenciando-os, nosso sistema social possui força para impor mudanças em praticamente tudo que você puder imaginar, desde os mais simples comportamentos humanos até mesmo o próprio sistema político¹.

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo pesquisar o crime como fato social, mais especificamente no que se refere a perspectiva de pensamento positivista de Durkheim e analisar como a sociedade tanto influencia o indivíduo a tomar certas decisões quanto o julga por elas. Devemos compreender o passado para escolher o caminho do futuro e os clássicos têm tamanha importância na formação de toda espécie de compreensão. Esse estudo se concretizou a partir de uma pesquisa bibliográfica relacionada ao sociólogo Émile Durkheim, seus diversos excertos e livros e as análises que surgiram a partir de suas teorias. Assimilando as ideias do passado busca-se deixar clara a perspectiva durkheimiana sobre o crime e porque a ideia de crime como fato social comum pode parecer tão estranha à primeira vista.

¹ Acadêmica do curso de direito da Faculdade Maringá. jessicabergamomiranda@gmail.com

¹ As pessoas sempre tiveram certo poder, desde a antiguidade a união social já derrubou diversos sistemas políticos e econômicos e implantou até mesmo mudanças nela própria, entretanto, tende aparecer que os indivíduos se lembram dessa força apenas em momentos de desespero.

Porém, antes de tentar compreender a influência social sobre o crime, cabe se discutir o que seria o fato social, para apenas depois se assimilar a ideia de concepção sociológica do crime. Não há que falar-se em fato social sem falar de Émile Durkheim.

Esse sociólogo francês do século XIX, sempre esteve preocupado com o método de tudo; enquanto os outros contentavam apenas em afirmar que “o método existia e era necessário”, Durkheim queria saber qual era esse método, e descobrir sua fórmula.

“[...] o problema metodológico não ocupa nenhum lugar a Introdução à ciência social, cujo título poderia dar essa ilusão, destina-se a demonstrar as dificuldades e a possibilidade da sociologia, não a expor os procedimentos que ela deve utilizar.” (DURKHEIM, 2012)

Assim, em seu trabalho “as regras do método sociológico”, Durkheim busca esclarecer e fundamentar a teoria do fato social.

Aprofundando-se nas bases da corrente positivista-funcionalista da sociologia, veio a definir o fato social como normas culturais e estruturas sociais que transcendem o indivíduo e podem exercer controle social.

Ele buscou explorar as diversas formas de existência do fato social. Em seus estudos sobre o método sociológico durkhemiano, Vaz (2019) afirma que, para o antigo sociólogo, o

fato social era caracterizado pela própria existência comum dos fenômenos que exercem influência na construção da consciência social coletiva, e com base na pesquisa crítico-analítica dos impactos desse fenômeno sociológico, ele trata da existência do crime.

Dessa forma, retornamos ao questionamento inicial. O que é crime da perspectiva do fato social e como a sociedade influencia seus integrantes em direção a ele? Perguntas como essas são essenciais para a compreensão da sociedade em si mesma.

“Ao optar, metodologicamente, pela prioridade social, Durkheim conseguia carregar como o indivíduo carregava, ao longo do seu processo de socialização, marcas da influência da sociedade em suas condutas individuais.” (ALBUQUERQUE, 2009)

“Durkheim afirma que a sociedade cria o homem, e não o contrário, anunciando a primazia do social sobre o individual, remando, nesse sentido, na Direção contrária a ideia de pacto social de Hobbes ou Rousseau, que tentam supor homens em estado de natureza.” (MELLIM, 2012)

“O crime não se produz só na maior parte das sociedades desta ou daquela espécie, mas em todas as sociedades, qualquer que seja o tipo destas. Não há nenhuma em que não

haja criminalidade [...] não há, portanto, um fenômeno que apresente de maneira tão irrefutável como a criminalidade, todos os sintomas da normalidade. [...]” (DURKHEIM, 2012)

“[...] apesar de sua generalidade e universalidade, o crime sempre provocou no passado e no presente a repulsa de todos, ao ponto de a sociedade exigir, sem exceção e descanso, a resposta denominada pena, diante das instituições repressoras.” (SÁ, 2010)

“[...] pode-se dizer que a grande contribuição de Durkheim para a sociologia foi justamente a criação de uma teoria sobre o fato social e seu respectivo método e a identificação do crime como sendo um fato social normal, presente em todas as sociedades de todos os lugares e de todos os tempos.” (MELLIM, 2012)

A partir dessa ideia, o presente resumo tem por objetivo mostrar o crime como fato social, de acordo com a perspectiva durkheimiana, além de demonstrar algumas das ideias que a pesquisa desse grande sociólogo francês gerou no mundo da sociologia do crime; e ainda lembrar a força que a união social na qual se está incluído possui, vendo a perspectiva das sociedades como um todo.

2. MÉTODO

Para a realização do seguinte estudo a pesquisa bibliográfica foi

escolhida como método, de acordo com Oliveira (2011) se desenvolve baseada em outras pesquisas publicadas em livros, revistas de artigos acadêmicos, monografias, teses, etc. Este método foi selecionado a fim de analisar textos e publicações que separadamente debatem sobre o tema, retirando dos mesmos, informações mais relevantes para discutir ao longo do trabalho, permitindo ao leitor uma liberdade de análise e conclusão a respeito dele.

Essa pesquisa possibilita apresentar um direcionamento sobre o crime como um fato social, a partir da perspectiva positivista de diversos estudiosos e pensadores, entretanto, dá-se atenção especial as obras de Émile Durkheim e as relacionadas a este. Os textos utilizados foram buscados em artigos de revistas científicas, encontrados através da base de dados como *google acadêmico* utilizando como descritivos os termos “pensamento positivo”, “direito”, “crime”, “reflexão socioantropológica” e “fato social” sendo utilizado como fonte de pesquisas livros e documentos online relacionados ao tema.

3. RESULTADOS E DISCUSSÕES

A discussão no que diz respeito ao que leva os indivíduos de uma sociedade a cometerem crimes ainda não é algo pacificado, e provavelmente, considerando a polemica em torno do

tema, nenhuma ideia que seja proposta acabará por ser pacificada².

Com base nos estudos de Santos (2017) pode-se concluir que se toda a humanidade concordasse com uma única perspectiva, deixaríamos de ser seres pensantes.

Visto isso, não se espera encontrar uma única definição para o crime, e sim buscar compreendê-lo no contexto social, analisando como pode se encaixar, ou não, na sociedade atual.

Na perspectiva positivista, o crime não passa de um fato social, diferente de como a maioria enxerga na atualidade, mas vale lembrar a importância que o clássico tem na compreensão do processo social; portanto, partir-se-á desse ponto.

De acordo com Durkheim (2002, p.87)³ não a que se falar em sociologia do crime, mesmo quando tratamos justamente de atos delitivos, pois o crime, como fato social, faz parte da sociologia normal.

“Apesar da repugnância universal ao crime e às suas diversas formas de manifestação, o autor chegou a uma original e revolucionária conclusão: o crime encontra-se dentro da normalidade

estatística, apresentada pelos demais fatos sociais, isto é, ele é um fato social normal.” (Sá, 2010)

A fim de compreender-se o crime da perspectiva positivista, primeiro necessita-se entender o que o sociólogo francês propõe como fato social:

“É fato social toda maneira de fazer, fixada ou não, suscetível De exercer sobre o indivíduo uma coerção exterior; ou ainda, toda maneira de fazer que é geral na extensão de uma sociedade dada e, ao mesmo tempo, possui uma existência própria, independentemente de suas manifestações individuais.”⁴(Durkheim, p.11, 2002)

Analisando a definição de fato social, Albuquerque (2009) discorre em seu estudo que “Para Durkheim, a vida se constitui de representações mentais que são produzidas socialmente e exercem influência sobre as atividades individuais. A friquidez da vida social [...] é garantida mediante a força que as instituições exercem e do respeito do qual se revestem tais instituições⁵.

Toda a lógica do pensamento dele se volta para perceber quais fatores

² Com um pouco de pesquisa e mero convívio social, chega-se à conclusão de que humanidade tem o hábito de discutir entre si mesmos, desde o início dos tempos são a única raça que continua vivendo em ciclos, a história sempre tende a se repetir.

³ “[...] pô o crime ser um fato de sociologia normalmente não se segue que não se deva odiá-lo [...] seria, pois, desnaturar singularmente o nosso pensamento apresentá-lo como uma apologia do crime.” (DURKHEIM, 2002, p. 87).

⁴ É possível dizer que o fato social possui três características, sendo elas: coerção social, exterioridade e generalidade.

⁵ “Pode-se, com efeito, sem desnaturar o sentido dessa expressão, chamar instituição a todas as crenças e a todos os modos de pensamento instituídos pela coletividade; a sociologia pode então ser definida como: a ciência das instituições, de sua gênese e de seu funcionamento (DURKHEIM Apud ALBUQUERQUE).

colaboram na manutenção da ordem social.

Considerando que os fatos sociais não são coisas apenas para os investigadores, mas também para os atores, Nunes (2006, p.3) alega que ao considerar a sociedade como uma propriedade emergente, a metodologia durkheimiana renuncia à psicologia e se estabelece no coração dos fatos sociais, a fim de observá-los sem intermediários; não aceita pedir à psicologia nada mais que um preparo geral e algumas sugestões úteis.

A partir deste ponto, com uma mera ideia do que é o fato social, o crime, visto no positivismo e comparado com o pensamento popular, passará a ganhar mais forma para que se possa realmente compreendê-lo.

A generalidade (terceira característica do fato social) foi o que levou Durkheim a tomar o crime como objeto de estudo, pois dentre os acontecimentos gerais e repetitivos, esse era um dos que mais se é possível enxergar as características exteriores comuns. Assim, defini o crime como “conjunto de atos que suscitam na sociedade reações concretas classificadas como ‘penalidades’, sendo, portanto, um fato social típico, geral, dotado de coercitividade e exterioridade.” (MELLIM, 2012)

Ressalta-se que essa é uma definição tipicamente sociológica, crime é meramente um ato proibido pela consciência coletiva⁶. Para Durkheim, o criminoso é apenas aquele que deixou de obedecer às normas do Estado, em uma determinada sociedade.

“O indivíduo em sociedade está sujeito a pelo menos dois tipos de sanções, segundo Durkheim: as sanções espontâneas e as sanções jurídicas.” (ALBUQUERQUE, 2009)

As sanções espontâneas são aquelas pequenas reprimendas de atitudes consideradas inadequadas, já as sanções jurídicas – as quais deve-se dar mais atenção devido ao tema aqui trabalhado – são as que refletem erros de conduta mais graves; para Durkheim, essas sanções são as que cristalizam o sentimento de desprezo da sociedade em relação a determinadas atitudes. Assim percebe-se que o caráter de normalidade dado ao crime pelo sociólogo não está ligado à sua aceitabilidade.

Dentro da sociedade, não existe um padrão para que o pode ser considerado bom ou mau, pois cada conjunto social teria o próprio conceito de determinado fato, e o classificaria a partir desse.

Assim como na Biologia cada espécie tem o que seria a média de saúde e de um

⁶ “[...] o conjunto de características e conhecimentos comuns de uma sociedade, que

faz com que os indivíduos pensem e ajam de forma minimamente semelhante. [...]” (ARAUJO 2015)

determinado indivíduo de sua população. De acordo com sua natureza, bem como com a dos demais indivíduos, os fenômenos sociais não são bons ou maus por si mesmo, sendo esse critério de normalidade sempre definido a partir dos acontecimentos mais gerais. (MELLIM, 2012, p.24)

Sá (2010) afirma que ao colocar o crime como um fato social normal, Durkheim colocava em risco a tese dos criminologistas de sua época, pois esses, principalmente os adeptos da Escola Penal Positiva⁷, eram defensores da ligação direta entre o crime e os fatos patológicos⁸.

“O fato social é normal para um tipo social determinado, considerado numa fase determinada de seu desenvolvimento, quando ele se produz na média das sociedades dessa espécie, consideradas na fase correspondente de sua evolução.” (DURKHEIM)

Entretanto, o próprio sociólogo nos adverte que nem sempre as coisas são tão simples. Mellim (2012) enfatiza que como na biologia, determinar o que é socialmente normal e o que é patológico pode ser uma grande dificuldade; o ser humano age sob a pressão social e também pode ser transformado por esse, a subjetividade da transformação social torna a ideia de

patologias um tanto questionável, mas difícil contrapor, visto que até que consiga uma comprovação é tão subjetiva quanto a anterior.

A autora supracitada se sobressai ainda com a seguinte explicação:

O crime, que seria reconhecido como um fato patológico por excelência, se analisado detidamente [...] não poderia ser definido como fato anormal. Primeiramente, porque não há fato mais universal do que ele [...]. Não há sociedade em que não haja criminalidade. Muda-se a forma, não sendo os mesmos atos considerados crimes em todas as sociedades, mas em todas elas existem indivíduos que praticam atos proibidos e considerados criminosos, atraindo para si a repressão penal.

Durkheim esclarece em seus estudos que com a evolução social os crimes diminuiriam proporcionalmente a ela, tendendo ao desaparecimento, “[...] sendo um fato transitoriamente normal, prestes a perder esse caráter de normalidade.” (MELLIM, 2012). Porém, de sua época até o presente momento, pode-se dizer que a sociedade passou por determinada evolução, e a diminuição do crime não é o que vemos na atual realidade, acaba por supor-se que a verdade seja justamente o inverso da ideia do pensador, ou seja, quanto

⁷ Liderada por Cesare Lombroso (1835 - 1909), que hoje é conhecido como fundador da chamada antropologia criminal.

⁸ Lombroso acreditava procurou demonstrar que algumas alterações estruturais do cérebro

produziam comportamento violento. Assim criminosos apresentavam características de uma espécie de retrocesso evolutivo, atributos que poderiam ser constatados por medição.

mais complexas as sociedades se tornarem maior será a quantidade e diversidade do crime.

Ainda assim, o sociólogo nunca excluiu a possibilidade de que o próprio crime poderia assumir características de anormalidade⁹.

“[...] sempre que o indivíduo comete uma atitude considerada crime, a sociedade resgata aqueles valores considerados mais caros e, nessas situações, fica evidente a coercitividade social em relação àquele ato.” (ALBUQUERQUE, 2009)

Essa compreensão de crime liga-se diretamente a conservação da ordem social. Surge do princípio de que, quando a sociedade repudia o crime, coercitivamente, se manterá o quadro de normalidade social.

Para provar sua teoria de que o crime é relativo a cada tipo de sociedade, Durkheim lembra que Sócrates, de acordo com o direito ateniense da época, foi considerado um criminoso, acusado de contrariar as ideias de seu tempo¹⁰. Em síntese, Durkheim afirma que há de se classificar o crime como fato social normal, pois, como foi visto, a existência de uma sociedade ideal, sem crimes, é

impossível. “O crime nada mais é do que um ato que ofende ‘certos sentimentos coletivos’ e para que, numa sociedade hipoteticamente considerada¹¹, esses sentimentos jamais fossem violados, seria preciso que todas as consciências individuais, sem exceção, os considerassem invioláveis.” (Mellim, 2012).

Significaria dizer que se a consciência coletiva sobre um determinado ato se tornasse tão forte a ponto de ser inviolável em todas as consciências individuais, esse ato delitivo teria passado a significar uma ofensa muito profunda para todos os indivíduos de uma sociedade, mesmo os que antes o praticava passariam a sentir profundo desprezo por esse.

Presume-se assim, que para a existência de uma sociedade sem crimes, os indivíduos dela teriam de abandonar o título de seres pensantes. Entretanto, o crime não é apenas normal, como também possui funções a desempenhar na sociedade, sobre isso, Mellim (2012) traz a seguinte perspectiva:

De qualquer forma, o que Durkheim termina por dizer é que o crime é útil e necessário à sociedade, na medida em

⁹ Por exemplo, quando atinge níveis exageradamente altos.

¹⁰ “A compreensão dessa noção de crime ajuda a explicar porque, em determinados contextos, indivíduos que, por estarem à frente de seu tempo, são rejeitados socialmente, numa situação futura suas atitudes são lembradas como necessárias para a evolução daquela sociedade.” ALBUQUERQUE, 2009).

¹¹ “[...] nem na hipótese teórica de uma sociedade de santos, o crime desaparecia. Ele apenas mudaria de forma, surgindo novas proibições com o desaparecimento da violação antiga.” (ALBUQUERQUE, 2009).

que regula e promove a evolução da Moral, fundamento de toda a vida em sociedade. Não haver crimes [...] significa dizer que a autoridade e a consciência moral no seu interior possuem tal intensidade que nenhum indivíduo contestaria o valor ou a proibição de conduta alguma e, provavelmente, nesse caso, esse valor jamais seria questionado ou modificado, não evoluindo jamais a sociedade ao longo do tempo.

Com o exposto torna-se possível afirmar que o criminoso, como todos os outros membros da sociedade, possui um papel fundamental na “saúde” dessa como agente regulador da vida social; não devendo ser identificado simplesmente como um ser nocivo a sociedade.

Seguindo a linha argumentativa da autora supracitada, afirma-se que diante da concepção de crime trazida por Durkheim o crime não tem nada de doentio, e a pena não precisa mais ser vista como uma resolução para o problema, devendo encontrar outra ideia que não a ideia de castigar o mal.

Como procede Anita (Apud MELLIM):

“[...] o pensador francês utilizou o crime e a pena como exemplos de fatos sociais que levam a indagar sobre o funcionamento da sociedade e os vínculos sociais necessários para a sua conservação.”

Assim, podemos concluir que o crime não é um mal que perturba uma sociedade doente; e que Durkheim

deixa aos indivíduos da nova coletividade a responsabilidade de criar questionamentos acerca da legitimação que o Estado aplica aos que afrontam a lei penal de cada organização social. Apesar de o foco durkhemiano ser a análise da reprodução social a partir da força que a sociedade exerce sobre cada indivíduo que participa de sua coletividade, não exclui-se a possibilidade da margem de ação individual se defrontando com os padrões já estabelecidos,

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo traz uma relação sobre a ideia que se tem do crime de forma geral e a perspectiva positivista de Durkheim. A partir de uma bibliográfica, foram apresentadas algumas teorias sobre como a sociedade pode ser subjetiva, estando em constante e lenta mudança.

Dessa forma, a partir das discussões analisadas, o crime não se define meramente como algo ruim, tratando-o de um ponto de vista diferente, esse pode ser visto como essencial, isso pois o próprio Durkheim afirma que sem criminalidade não existe sociedade. Por isso, estando dentro das estatísticas corretas a cada determinada espécie social, o crime é necessário, deixa de ser o mal e passa a ser apenas mais um fato social como qualquer outra ação humana,

Pode-se dizer que o importante é a inviolabilidade da regra, como forma de garantir a ordem e coesão em uma sociedade despojada de integração.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Rosana Maria Marinho. **A Acepção Durkheimiana do Crime**. Revista Olhares Plurais. Disponível em: <file:///D:/Usuario/Desktop/Refs/a%20concep.%20de%20Durkheim%20sobre%20o%20crime.pdf>. Acesso em: 24 abril 2021.

ARAUJO, Marcele Juliane Frossard. **Consciência Coletiva**. Disponível em: <https://www.infoescola.com/sociologia/consciencia-coletiva/>. Acesso em: 30 mar. 2021.

DURKHEIM, Émile. **As regras do método sociológico**. Lisboa: Presença, 2012.

DURKHEIM, Émile. **A divisão do trabalho social**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

MASSELA, Alexandre Braga. **O naturalismo metodológico de Émile Durkheim**. São Paulo: Associação Editorial Humanitas; Goiânia: Editora UFG, 2006.

MELLIM, Ana Helena Rodrigues. **Direito Penal Simbólico: a influência só pensamento de Émile Durkheim**. 2012. Monografia (Conclusão de Mestrado em Direito Penal) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <file:///D:/Usuario/Desktop/Refs/Direito%20penal%20simbólico%20a%20influência%20do%20pensamento%20de%20Émile%20Durkheim.pdf>. Acesso em: 24 abril 2021.

OLIVEIRA, Maxwell Ferreira de. **Metodologia Científica: um manual para realização de pesquisas em administração**. Universidade Federal de Goiás, Catalão, 2011.

SÁ, Geraldo Ribeiro. **O Crime, a Pena e o Direito em Émile Durkheim**. Disponível em: <file:///D:/Usuario/Desktop/Refs/Usados/O%20CRIME,%20A%20PENNA%20E%20O%20DIREITO%20EM%20ÉMILE%20DURKHEIM.pdf>. Acesso em: 21 abril 2021.

SANTOS, Ivaldo (Org). **Filosofia e Ciências Humanas: Teorias e problemas**. Porto Alegre: Editora Fi, 2017.

STEINER, Philippe. **A Sociologia de Durkheim**. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=ptBR&lr=&id=WgYbDQAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT4&dq=criminologia+de+Durkheim&ots=LKitrMgErB&sig=hwuRfLx7z6zhkfUs2BhyPuupH10#v=onepage&q=criminologia%20de%20Durkheim&f=false>. Acesso em: 15 mar. 2021.

VAZ, Luiz Gustavo. **A Concepção Sociológica do Crime Sob a Perspectiva de Durkheim: Análise sociológica durkheimiana do crime na busca da compreensão da sua extensão e de suas origens**. Disponível em: <https://lgvazuenp.jusbrasil.com.br/artigos/607163676/a-concepcao-sociologica-do-crime-sob-a-perspectiva-de-durkheim>. Acesso em: 05 abril 2021.

VIANA, Eduardo. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Juspodivm. 2016.

22. DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA NOS REGISTROS PÚBLICOS

Beatriz Rodrigues de Azevedo Camilo¹

Fabio Bige de Oliveira Soares²

Moacir de Freitas da Silva³

Gabriela Amorim Paviani⁴

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS REGISTROS NOTARIAIS E SEU PAPEL NA PROTEÇÃO JURÍDICA. 3 ANÁLISE CRÍTICA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUA APLICAÇÃO NOS REGISTROS PÚBLICOS NA CONTEMPORANEIDADE. 4 A INFLUÊNCIA DAS FONTES CONSTITUCIONAIS INDIRETAS NA MODERNIZAÇÃO DOS PROCESSOS DE REGISTRO. 5 O IMPACTO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NA SEGURANÇA E EFICIÊNCIA DOS REGISTROS PÚBLICOS. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo discutir os Registros Notariais, com ênfase em sua evolução desde as civilizações antigas até os dias atuais, onde desempenham um papel central na proteção jurídica e na preservação de direitos patrimoniais. A aplicação do Princípio da Segurança Jurídica nos Registros Públicos é essencial para garantir a estabilidade das transações, embora enfrente desafios decorrentes da burocracia e de falhas humanas. Ao longo deste estudo, identificou-se que as Fontes

Constitucionais Indiretas têm sido fundamentais na modernização dos processos de registro, especialmente ao permitirem a incorporação de tecnologias avançadas, como a Inteligência Artificial (IA). Embora a IA melhore a eficiência e a segurança dos registros, surgem preocupações importantes em relação à proteção de dados e à integridade das informações registradas. O trabalho adota uma abordagem qualitativa, baseada em referencial teórico contemporâneo, a partir do método lógico dedutivo.

Palavras-chave: Registros Públicos; Segurança Jurídica; Fontes Indiretas.

1. INTRODUÇÃO

Os procedimentos e os Registros Notariais desempenham um papel fundamental no ordenamento jurídico ao fornecer segurança e autenticidade a diversos atos e contratos. Os registros são pertinentes para proteger a propriedade e os dados

¹ Acadêmica do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade Maringá, e-mail: bea_azevedo.18@outlook.com

² Acadêmico do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade Maringá, e-mail: fabiodjl@hotmail.com.

³ Acadêmico do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade Maringá, e-mail: moacirfs69@gmail.com.

⁴ Docente no curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Maringá. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), e-mail: gabriela.paviani@gmail.com

peçoais, além de assegurar a dignidade da pessoa humana, na medida em que estabelecem um marco de segurança nas relações jurídicas e econômicas, ao prevenir fraudes e disputas judiciais que envolvem direitos e deveres, tanto de indivíduos quanto do Estado.

A segurança jurídica nos Registros Públicos é indispensável para a estabilidade das transações interpessoais, ao garantir que os atos registrados possuam presunção de veracidade e eficácia perante terceiros. No entanto, apesar de sua importância, o sistema de registros públicos enfrenta limitações, como a complexidade dos processos, a lentidão na atualização das informações e a vulnerabilidade a erros humanos.

Recentes avanços tecnológicos buscam mitigar essas deficiências, ao promover maior eficiência e precisão nos processos de registro. Nesse contexto, surge a necessidade de explorar em que medida as Fontes Constitucionais Indiretas e o Princípio da Segurança Jurídica podem aprimorar a precisão e a eficiência dos Registros Públicos, especialmente diante dos desafios impostos pelas novas tecnologias.

A incorporação de tecnologias emergentes, como a Inteligência Artificial (IA), tem o potencial de revolucionar os processos de registro e o ambiente corporativo. No entanto, tal

fato levanta preocupações sobre a manipulação de informações, exigindo um arcabouço jurídico robusto para garantir a integridade dos dados e a proteção dos direitos fundamentais.

Este artigo busca investigar de que maneira as Fontes Constitucionais Indiretas podem ser aplicadas para fortalecer o Princípio da Segurança Jurídica nos Registros Públicos, analisando as implicações tecnológicas e jurídicas dessa integração. O trabalho está estruturado em quatro seções, que abordam: a evolução histórica dos Registros Notariais e seu papel na proteção jurídica, uma análise crítica do Princípio da Segurança Jurídica e sua aplicação nos Registros Públicos, a influência das Fontes Constitucionais Indiretas na modernização dos processos de registro, e um estudo de caso sobre o impacto da IA na segurança e eficiência dos Registros Públicos.

O principal objetivo deste artigo é avaliar em que medida a adoção das Fontes Constitucionais Indiretas e o fortalecimento do Princípio da Segurança Jurídica podem otimizar os Registros Públicos na era digital, assegurando a proteção dos direitos fundamentais e a confiabilidade das transações jurídicas.

As questões centrais que orientam a pesquisa são: Como as Fontes Constitucionais Indiretas podem ser aplicadas para fortalecer o Princípio

da Segurança Jurídica nos Registros Públicos? Quais são os desafios e oportunidades trazidos pela IA para a precisão e segurança dos Registros Públicos? E de que maneira o arcabouço jurídico pode ser adaptado para lidar com as novas tecnologias, assegurando a proteção dos direitos fundamentais? Esses questionamentos são essenciais para compreender o impacto das novas tecnologias e a necessidade de adequação das normas jurídicas.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS REGISTROS NOTARIAIS E SEU PAPEL NA PROTEÇÃO JURÍDICA

A história dos Registros Notariais remonta às civilizações antigas, onde já se observava a necessidade de formalizar e autenticar transações e acordos entre indivíduos. Os registros sempre desempenharam um papel crucial na garantia da segurança jurídica, ao proporcionar um meio oficial de documentar relações jurídicas e patrimoniais.

A formalização das transações e dos contratos por meio de registros notariais não apenas contribui para a estabilidade das relações sociais, mas também protege os direitos patrimoniais, ao assegurar que os registros públicos tenham presunção de autenticidade e veracidade. (Pereira, 2024, p.3).

É nesse mergulho temporal que encontramos indícios do

surgimento e desenvolvimento dessa atividade milenar nas civilizações antigas. A propósito, segundo Brandelli,⁶ a história do notariado confunde-se com a história do Direito e da própria sociedade, podendo-se considerar, aliás, que a atividade notarial precede à jurídica. (PEREIRA, 2024, p.3).

No Egito e na Roma Antiga, o registro de documentos importantes estava profundamente vinculado à proteção patrimonial e à garantia de direitos na medida em que a atividade notarial surge “(...) da necessidade social de segurança, certeza e preservação dos atos e fatos para a posteridade, pressupostos da estabilidade das relações sociais”. Com o desenvolvimento do Direito Romano, os registros notariais foram legitimados como um meio eficaz para garantir a autenticidade de atos jurídicos, prevenindo fraudes e preservando provas documentais.

Durante a Idade Média, com o advento dos sistemas feudais e o aumento da complexidade das relações jurídicas, os Registros Notariais se tornaram fundamentais para a organização social e econômica. Os notários e tabeliães assumiram um papel de grande confiança, sendo responsáveis pela documentação de contratos, testamentos e outros atos jurídicos de grande relevância.

O sistema de registros evoluiu para assegurar que os documentos

fossem oficialmente reconhecidos e acessíveis, de maneira a promover um arcabouço de segurança que protegesse as relações jurídicas e patrimoniais.

Conforme assevera, Queiroz & Silva, 2020 (p.2-3):

Quem exercia a função notarial nessa época, não possuía aptidões para desempenhar a função com legitimidade, havendo então a necessidade de assessoramento da Igreja, a qual achavam se ter aptidões (fé pública) necessárias para o desempenho da função por reunirem qualidades morais e a independência perante os senhores feudais.

Com a consolidação dos Estados Modernos e a crescente intervenção estatal nos assuntos jurídicos, os Registros Notariais adquiriram ainda mais relevância, transformando-se em instrumentos essenciais de políticas públicas e tornando-se fundamentais para a organização e estruturação do sistema jurídico de uma nação. Eles passaram a desempenhar um papel estratégico na garantia de segurança jurídica, na proteção dos direitos patrimoniais e na promoção da transparência das transações legais.

Os Registros Notariais consolidam-se como uma ferramenta indispensável para o desenvolvimento de um sistema jurídico robusto, servindo como base para a execução de políticas públicas e promovendo a confiança nas relações jurídicas, assegurando a autenticidade e a publicidade dos atos

praticados. (Queiroz & Silva, 2020, p.4).

Tal progresso reflete a importância dos registros tal e qual um suporte à administração pública e ao próprio funcionamento do Estado, garantindo o cumprimento de normas e a segurança nas transações que envolvem patrimônio e direitos.

O desenvolvimento das legislações ao redor do mundo padronizou e regulou os Registros Notariais, que passaram a desempenhar um papel crucial na proteção dos direitos fundamentais, como a propriedade privada e a segurança jurídica nas transações comerciais. O impacto dessa evolução histórica é evidente até os dias atuais, com os Registros Notariais sendo considerados essenciais para garantir a dignidade humana, ao proteger os indivíduos contra abusos e assegurar a execução de suas vontades.

3. ANÁLISE CRÍTICA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUA APLICAÇÃO NOS REGISTROS PÚBLICOS NA CONTEMPORANEIDADE.

O Princípio da Segurança Jurídica é relevante no Direito moderno, ao garantir a previsibilidade e estabilidade nas relações jurídicas. Nos Registros Públicos, o princípio assegura que os atos registrados tenham presunção de veracidade e eficácia perante terceiros, reduzindo riscos de

litígios e promovendo confiança nas transações.

Entretanto, sua aplicação prática enfrenta desafios, tais quais a complexidade dos processos de registro e a burocracia, que comprometem a eficiência e clareza das informações. Erros humanos, omissões e a falta de interoperabilidade entre sistemas de registros criam inconsistências que afetam a segurança jurídica.

(...) a importância do ramo, pois os registros públicos buscam dar publicidade e garantir, além da segurança jurídica, a aplicabilidade de efeitos *erga omnes* das relações jurídicas. Desenvolvem-se, portanto, mecanismos neste ramo que são capazes de garantir tal segurança, sendo que há uma previsão legal (princípio da legalidade) dos atos praticados por notários e registradores. (Reginato, 2023, p.29).

Recentes avanços tecnológicos, como a digitalização dos registros e a implementação de sistemas eletrônicos, melhoraram significativamente a aplicação desse princípio. No entanto, esses avanços trazem novos desafios, como a necessidade de proteger os dados pessoais e garantir a segurança cibernética.

Assim são trazidas à tona propostas de uso de novas tecnologias capazes de melhorar a prestação de tais serviços que são públicos e delegados, e que devem ter suas rotinas aprimoradas constantemente. A tecnologia aqui destacada advém do

boom do uso de criptomoedas, ou seja, a blockchain que fora projetada inicialmente para o uso de transações de valores digitais, mas que cada vez mais tem seu potencial projetado para diversos usos, como em smart contracts, registros de documentos etc. (Reginato, 2023, p.30)

Nesse contexto, a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018) surge como um marco fundamental para proteger a privacidade e garantir o uso responsável dos dados registrados.

Indo ao encontro dessa conjuntura, surge no ordenamento jurídico brasileiro a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), como é conhecida por aqui, que entrou em vigor 24 meses após sua publicação. O seu período de vacância foi de suma importância para que todos conseguissem se adequar às normas e, por consequente, não serem penalizados pelo descumprimento destas. A Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD (nº 13.709/2018) chegou para ajudar na proteção de dados, tornando-se uma “parceira” dos cartórios nesse sentido. (CURCIO, 2022, p.5).

A análise do Princípio da Segurança Jurídica deve, portanto, considerar as oportunidades e os riscos associados às novas tecnologias nos Registros Públicos.

4. A INFLUÊNCIA DAS FONTES CONSTITUCIONAIS INDIRETAS NA MODERNIZAÇÃO DOS PROCESSOS DE REGISTRO

As Fontes Constitucionais Indiretas têm desempenhado um papel crucial na modernização dos Registros

Públicos, ao fornecer uma base jurídica que permite a incorporação de tecnologias que aprimoram a eficiência e segurança dos registros. As fontes, que incluem doutrinas, jurisprudência e princípios gerais do direito, complementam as normas constitucionais e permitem uma interpretação dinâmica e adaptável às mudanças tecnológicas.

Um exemplo claro dessa influência é a crescente aceitação da digitalização dos registros. Princípios como razoabilidade e segurança jurídica justificam a implementação de sistemas eletrônicos de registro, enquanto a jurisprudência reconhece a validade de documentos eletrônicos, estabelecendo parâmetros de autenticidade e segurança.

Além disso, as Fontes Constitucionais Indiretas têm facilitado o debate sobre a proteção dos dados pessoais nos registros, utilizando doutrinas e jurisprudências sobre o direito à privacidade para criar normas que assegurem o uso responsável desses dados. Essa abordagem é essencial para garantir que os avanços tecnológicos sejam acompanhados por uma proteção jurídica eficaz.

5. O IMPACTO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NA SEGURANÇA E EFICIÊNCIA DOS REGISTROS PÚBLICOS

No contexto global, as inovações têm conquistado cada vez

mais relevância, devido às novas oportunidades de negócios jurídicos que surgem. O advento da transformação digital impacta diretamente nos serviços prestados pelas serventias extrajudiciais, a tecnologia é uma aliada importante na modernização desses processos.

Assim, a regulamentação dessa nova realidade social e econômica se apresenta como um grande desafio contemporâneo para a ciência do Direito (Paviani, 2022, p.53), e para o adequado funcionamento das serventias extrajudiciais não seria diferente.

A digitalização de registros, por exemplo, já proporcionou avanços significativos, ao facilitar o acesso à informação e promovendo a desburocratização de sistemas públicos. No entanto, a Inteligência Artificial (IA) traz um novo patamar de inovação, ao permitir a automação de tarefas complexas e a análise de grandes volumes de dados de maneira mais ágil e eficiente, automatizando processos, reduzindo erros humanos e aumentando a eficiência dos serviços.

Não há nenhuma sombra de dúvida, constata-se, enfim, sem qualquer surpresa, que os algoritmos têm um infinito campo de possíveis aplicações também nos cartórios. Além de ter capacidade de produzir informações novas valiosas, até então inalcançáveis, a adoção de soluções baseadas em tecnologias de IA tende a

agregar qualidade e velocidade aos serviços de notas e de registro, possivelmente, ainda, com redução de custos. (BAUMBACH, 2023, p.18).

Neste ínterim, uma das principais vantagens da IA é sua capacidade de automatizar processos repetitivos e baseados em regras, tais quais: a verificação de documentos e a validação de informações. Em um cartório de registro de imóveis, por exemplo, a IA pode ser usada para revisar a documentação apresentada, identificar inconsistências e até mesmo sugerir correções, tornando o processo mais ágil.

Ademais, assistentes virtuais baseados em IA, como chatbots, podem melhorar o atendimento ao público nos serviços de registros públicos, ao responder a consultas simples, orientando o preenchimento de documentos e fornecendo informações de forma mais rápida e eficiente.

Em tempos recentes, foi promulgada a Lei nº 14.382/2022, a qual introduziu diversas inovações no campo notarial e registral, denominado por alguns de "Cartório Digital". Essas mudanças tiveram como objetivos principais a simplificação dos procedimentos, com foco na modernização e celeridade, além de regularizar normativas federais que já vinham sendo aplicadas por meio de regulamentos do Conselho Nacional de

Justiça (CNJ) e das Corregedorias Estaduais. (Rodrigues, 2022, p. 141).

No entanto, esta mesma tecnologia também apresenta desafios, especialmente em relação à segurança jurídica e à proteção dos dados pessoais. A aplicação de IA requer um robusto arcabouço jurídico para garantir que as inovações não comprometam os direitos fundamentais dos cidadãos, sobretudo no que tange à proteção de informações sensíveis e à transparência dos processos automatizados.

A Quarta Revolução Industrial, especialmente no âmbito da utilização da inteligência artificial, exige uma forte e adequada regulação para afastar as vicissitudes que a utilização mal-intencionada, indevida, discriminatória, direcionadora e estereotipada de algoritmos pode causar no processo de decisão pública e na prestação de serviços públicos. (VALLE, 2020, p.13)

É nesse cenário que nasce um possível conflito entre a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e a publicidade inerente à atividade cartorária. As serventias extrajudiciais tratam diariamente um volume significativo de dados e, como agentes públicos, devem adotar medidas adequadas para o correto tratamento dessas informações. Por outro lado, a publicidade dos atos cartorários possui caráter universal, sendo, em regra, inviável a restrição do acesso aos dados contidos em seus registros.

Ressalta-se que o acesso ao acervo registral e notarial não deve ser impedido, salvo em situações excepcionais, uma vez que a LGPD busca proteger o acervo completo e redefinir o papel das informações pessoais no banco público de dados imobiliários, especialmente no âmbito do Registro de Imóveis. Seu objetivo é fortalecer a segurança jurídica, assegurando o cumprimento das suas funções e facilitando o fluxo adequado de dados pessoais na era digital, aprimorando o desempenho dos serviços de registros públicos em favor da sociedade. (Chezzi, 2021, p. 149-150).

Assim, com o objetivo de regulamentar essa questão e pacificar eventuais conflitos, o CNJ emitiu o Provimento nº 134, em 2022. De forma sintética, foi regulamentado como notários e registradores devem lidar com os dados, definindo as medidas necessárias para a correta adequação à LGPD.

6. CONCLUSÃO

O objetivo central do presente trabalho é refletir sobre a importância dos Registros Notariais para a segurança jurídica, ressaltando a relevância das Fontes Constitucionais Indiretas no processo de modernização desses registros. Nesse sentido, a Inteligência Artificial se apresenta como uma ferramenta promissora para

aumentar a precisão e a eficiência dos Registros Públicos.

A adoção dessas tecnologias exige um equilíbrio cuidadoso entre inovação tecnológica e proteção dos direitos fundamentais. O grande desafio para o futuro reside em garantir que o uso dessas novas ferramentas respeite os princípios jurídicos, fortalecendo a segurança jurídica sem comprometer a privacidade e a dignidade das pessoas.

Além disso, é imprescindível que as inovações tecnológicas, como a Inteligência Artificial, sejam implementadas de forma ética, de maneira que assegurem a preservação da privacidade e dos direitos individuais.

O uso responsável dessas tecnologias deve ser guiado por princípios jurídicos bem definidos, com vistas a garantir que a modernização dos Registros Públicos ocorra de forma segura e beneficie a sociedade, sem gerar riscos desnecessários.

Somente com uma regulação adequada será possível assegurar que as transformações no sistema de Registros Notariais contribuam para a segurança jurídica, enfrentando os desafios trazidos pela digitalização e pela proteção de dados em uma sociedade cada vez mais interconectada.

REFERÊNCIAS

BAUMBACH, Rudinei; TRINDADE, Alexsandro Silva. **Inteligência Artificial E Direito**. Revista de Direito

Notarial, v. 5, n. 2, 2023. Disponível em:
http://rdn.cnbsp.org.br/index.php/direito_notarial/article/view/89_ Acesso em: 25 ago. 2024.

BRASIL. **Lei nº 14.382, de 27 de junho de 2022.** Dispõe sobre o Sistema Eletrônico dos Registros Públicos (Serp). Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/l14382.htm. Acesso em: 25 ago. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Provimento Nº 134 de 24 agosto de 2022.** Disponível em:
<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4707>. Acesso em: 09 out. 2024.

FLEMING, Gil Messias. **A Efetividade Da Realização Da Segurança Jurídica Pela Atividade Das Serventias Extrajudiciais.** 2023. Disponível em:
https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/4407/1/TESE_GIL%20MESSIAS%20FLEMING_DOUTORADO%20EM%20DIREITO.pdf. Acesso em 25 ago. 2024.

HEZZI, Bernardo. Aplicação da LGPD ao Registro de Imóveis. In: GALHARDO, Flaviano et al. (Org.). **Direito Registral e novas tecnologias.** Rio de Janeiro: Forense, 2021.

OLIVEIRA, M. A., & Costa, R. S. (2021). **Inovações Tecnológicas em Cartórios e a Proteção de Dados.** Revista de Direito Digital, 14(2), 50-72.

PAVIANI, Gabriela Amorim. **Inovações em plataformas digitais: desafios hermenêutico-interpretativos na economia compartilhada.** Londrina: Thoth, 2022.

PEREIRA, Fabio Zonta. **Evolução Histórica Do Notariado.** Revista de Direito v. 6, n. 1. Disponível em:
http://rdn.cnbsp.org.br/index.php/direito_notarial/article/view/101_ Acesso em: 25 ago. 2024.

QUEIROZ, Eliane Pantoja; SILVA, Rubens Alves. **A importância dos cartórios/tabelionato de notas na desburocratização do Poder Público.** Revista Artigos. Com, v. 18, p. e4152-e4152. Disponível em:
<https://acervomais.com.br/index.php/artigos/article/view/4152>. Acesso em: 25 ago. 2024.

REGINATO, Joel Marcos. **A Evolução Tecnológica Nas Serventias Extrajudiciais E O Impacto Ao Direito Notarial E Registral: Uma Análise Da Aplicação Da Blockchain A Partir Do Princípio Da Segurança Jurídica.** Esta página será substituída pela 4ª Capa, p. 26. – 2023. Disponível em:
https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Lawexperiences-for-innovation.pdf. Acesso em: 25 ago. 2024.

RODRIGUES, F. L.; FERREIRA, P. R. G. **Tabelionato de notas** - teoria geral do direito notarial e minutas. São Paulo: Saraiva, 2016. E-book.

SILVA, J. P. (2022). **A Segurança Jurídica nos Registros Públicos: Desafios e Perspectivas.** São Paulo: Editora Jurídica.

VALLE, Vivian Cristina Lima López; GALLO, William Ivan. **Inteligência artificial e capacidades regulatórias do Estado no ambiente da administração pública digital.** A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional, v. 20, n. 82, p. 67-86, 2020. Disponível em:
<file:///C:/Users/PC-06/Downloads/admin,+3.+Vivian+Cristina+Lima+L%C3%B3pez+Valle,+William+Ivan+Gallo.pdf>. Acesso em: 25 ago. 2024.

XIMENES, Racheal Letícia Curcio. **Os Cartórios E A Proteção De Dados.** Jornal Jurídico (J²), [S. l.], v. 5, n. 1, p. 049–065, 2022. DOI: 10.29073/j2.

v5i1.623. Disponível em:
<https://revistas.ponteditora.org/index.php/j2/article/view/623/445>. Acesso em:
25 ago. 2024.

23. ELISÃO FISCAL, EVASÃO FISCAL E O PAPEL DA HOLDING NÃO ESTRUTURADA: UMA ANÁLISE DOUTRINÁRIA APROFUNDADA DOS IMPACTOS NOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

João Lucas Foglietto¹
 Eduarda Rodrigues Piovezan²
 Isabely Moraes Neves³

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 DESENVOLVIMENTO. 2.1 Elisão Fiscal e Evasão Fiscal: Uma Análise Doutrinária e Comparativa. 2.2 A Holding Não Estruturada e as questões Fiscais: Uma Análise Crítica. 2.3 Impacto nos Direitos da Personalidade: Uma Perspectiva Doutrinária Ampliada. **CONCLUSÃO.** **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

RESUMO: Este estudo analisa a tênue linha entre elisão e evasão fiscal, com foco no papel da holding não estruturada como ferramenta de planejamento tributário. Examina as características de cada instituto, elucidando seus contornos e os mecanismos utilizados para otimização fiscal. Investiga as potencialidades e limitações da holding no contexto do direito da personalidade, abordando a autonomia patrimonial e a responsabilidade dos sócios. O estudo elucidada os limites da legalidade na busca pela economia tributária, ressaltando a importância da observância dos princípios constitucionais do sistema tributário e a proteção dos direitos fundamentais.

Busca evitar que a otimização fiscal se converta em abuso de direito, contribuindo para o debate sobre a complexa relação entre elisão e evasão fiscal. O estudo fornece elementos para a compreensão dos limites da atuação do contribuinte e do Fisco, visando um sistema tributário justo e equilibrado. Para alcançar seus objetivos, utiliza a metodologia bibliográfica e o método hipotético-dedutivo.

Palavras-chave: Elisão; Evasão Fiscal; Holding.

1. INTRODUÇÃO

O sistema tributário brasileiro, reconhecido por sua complexidade e alta carga tributária, impulsiona os contribuintes a buscarem alternativas para a otimização de seus encargos fiscais. Nesse cenário, a elisão fiscal, como planejamento tributário lícito, e a evasão fiscal, como prática ilegal de sonegação, emergem como duas faces

¹ Doutorando em Direito, e Mestre em Ciências Jurídicas (UniCesumar). Pós-Graduado em Direito Civil Contemporâneo (UEM/Universidade de Coimbra - PT), em Direito Tributário (PUC/RS), e em Direito Digital e Compliance (Ibmec/SP). Bacharel em Direito pela UEM. Advogado, Professor e Avaliador de Periódicos.

² Estudante do 6º semestre do curso de Direito da Faculdade Maringá, e-mail: eduardarpiovezan@hotmail.com.

³ Estudante do 8º semestre do curso de Direito da faculdade Maringá.

de uma mesma moeda, cada uma com suas particularidades e consequências.

A utilização de estruturas societárias, como a holding não estruturada, pode se tornar um instrumento tanto para a elisão quanto para a evasão, com implicações significativas que se estendem para além da esfera meramente financeira, atingindo os direitos da personalidade dos envolvidos.

Este estudo se propõe a aprofundar a análise da distinção entre elisão e evasão fiscal sob a ótica doutrinária, examinando o papel da holding não estruturada nesse contexto e seus reflexos nos direitos da personalidade. A partir de uma sólida base teórica e jurisprudencial, busca-se não apenas elucidar os limites da legalidade na busca pela otimização tributária, mas também destacar a importância da observância dos princípios que regem o sistema tributário e a proteção dos direitos fundamentais, elementos cruciais para um sistema justo e equilibrado.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. Elisão Fiscal e Evasão Fiscal: Uma Análise Doutrinária e Comparativa

A elisão fiscal, consagrada no ordenamento jurídico brasileiro, materializa-se como o planejamento tributário lícito que visa reduzir a carga tributária, utilizando-se de lacunas e benefícios expressamente previstos na

legislação. Em outras palavras, o contribuinte, amparado pela lei, busca alternativas para diminuir seus encargos fiscais, sem incorrer em qualquer ilicitude.

Hugo de Brito Machado Segundo, em sua obra "Curso de Direito Tributário", define a elisão fiscal como:

o comportamento do contribuinte que, agindo dentro da lei, procura evitar a incidência da norma tributária, ou então afastar a sua aplicação, ou, ainda, escolher entre vários regimes tributários aquele que lhe for mais favorável.

Como exemplos de elisão fiscal, podemos citar a opção pelo regime do Simples Nacional por micro e pequenas empresas, nessa escolha permite o recolhimento unificado de diversos tributos, com alíquotas reduzidas e simplificação das obrigações acessórias, representando uma economia significativa para as empresas enquadradas.

A realização de operações societárias com o objetivo de reduzir a tributação, e a incorporação, fusão ou cisão de empresas pode gerar benefícios fiscais, como o aproveitamento de prejuízos fiscais de uma empresa pela outra, a redução da base de cálculo de alguns tributos, ou a postergação do pagamento de impostos.

A escolha de um local para instalação da empresa que ofereça

benefícios fiscais, onde alguns municípios e estados concedem incentivos fiscais para atrair investimentos, como isenção ou redução de impostos, doação de terrenos, ou financiamentos subsidiados. Essa estratégia pode ser utilizada para reduzir a carga tributária da empresa e aumentar sua competitividade.

A utilização de incentivos fiscais concedidos pelo governo para determinados setores ou atividades, o governo pode conceder benefícios fiscais para estimular determinados setores da economia ou atividades consideradas estratégicas, como a pesquisa e desenvolvimento, a inovação tecnológica, ou a produção de bens e serviços de interesse social.

Em contrapartida, a evasão fiscal configura-se como a prática ilegal de sonegação de tributos, por meio de artifícios que visam dissimular ou ocultar fatos geradores, reduzir ou suprimir o pagamento de tributos.

Ricardo Lobo Torres, em seu livro "Curso de Direito Financeiro e Tributário", conceitua a evasão fiscal como:

a ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte do fisco da ocorrência do fato gerador ou a exata determinação da matéria tributável, do sujeito passivo ou do montante do tributo devido.

A evasão fiscal pode se manifestar de diversas formas, como: A omissão de receitas na declaração de imposto de renda, onde o contribuinte deixa de informar rendimentos tributáveis, como salários, aluguéis, ou ganhos de capital, com o objetivo de reduzir o imposto a pagar.

A utilização de notas fiscais frias para simular despesas e reduzir o lucro tributável, é adquirido pelo contribuinte adquire notas fiscais de empresas fantasmas ou de empresas que não realizaram a prestação de serviço ou a venda de mercadorias, com o objetivo de aumentar suas despesas e reduzir o lucro tributável, diminuindo o imposto a pagar.

A criação de empresas fantasmas para ocultar a real titularidade de bens e direitos, na qual o contribuinte cria empresas em nome de "laranjas" ou testas de ferro para ocultar a real titularidade de bens e direitos, evitando a tributação sobre o patrimônio ou sobre as operações realizadas.

Manipulação de preços de transferência em operações entre empresas do mesmo grupo econômico, onde empresas de um mesmo grupo econômico realizam operações de compra e venda de bens ou serviços entre si, com preços artificialmente reduzidos ou elevados, com o objetivo de transferir lucros para empresas localizadas em países com menor

tributação, reduzindo a carga tributária global do grupo.

A transferência de lucros para paraísos fiscais para evitar a tributação no país de origem, na qual o contribuinte transfere lucros de sua empresa para empresas localizadas em paraísos fiscais, que oferecem regimes tributários extremamente vantajosos ou até mesmo isenção de impostos, com o objetivo de evitar a tributação no país de origem.

A distinção fundamental entre elisão e evasão reside, portanto, na licitude ou ilicitude da conduta, a elisão, ao se valer de meios legais para alcançar a economia tributária, encontra respaldo no princípio da legalidade e na autonomia privada, sendo um direito do contribuinte.

A evasão, por sua vez, ao violar a legislação tributária, configura-se como ato ilícito, sujeito a sanções penais e administrativas, além de comprometer a arrecadação de recursos públicos e a própria justiça social.

2.2. A Holding Não Estruturada e as questões Fiscais: Uma Análise Crítica

A holding, como sociedade gestora de participações societárias, apresenta-se como uma estrutura societária versátil, capaz de viabilizar tanto a elisão quanto a evasão fiscal. No entanto, a holding não estruturada, caracterizada pela ausência de

atividade operacional e pela mera detenção de participações societárias, pode ser utilizada para dissimular a ocorrência do fato gerador ou para transferir lucros para paraísos fiscais, configurando a evasão fiscal.

A doutrina majoritária, representada por Ives Gandra da Silva Martins, em sua obra "Curso de Direito Tributário", condena a utilização da holding não estruturada para fins de evasão fiscal, considerando-a um abuso de direito e uma afronta à legislação tributária.

A holding não estruturada, quando utilizada com o propósito de dissimular a ocorrência do fato gerador ou de transferir lucros para paraísos fiscais, configura instrumento de evasão fiscal, devendo ser desconsiderada para fins tributários.

No entanto, a holding não estruturada também pode ser utilizada de forma lícita para fins de planejamento tributário, como: a Centralização da gestão de participações societárias: A holding permite a centralização da gestão de diversas empresas em um único local, facilitando o controle e a tomada de decisões estratégicas.

A Otimização da sucessão patrimonial onde a holding pode ser utilizada para facilitar a transmissão de bens e direitos aos herdeiros, evitando o processo de inventário e reduzindo a carga tributária sobre a herança; e a Proteção do patrimônio familiar: A

holding pode ser utilizada para blindar o patrimônio familiar contra eventuais dívidas ou ações judiciais, separando o patrimônio pessoal dos sócios do patrimônio da empresa.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem reconhecido a legitimidade da holding não estruturada como instrumento de planejamento tributário, desde que não haja abuso de direito ou simulação.

2.3. Impacto nos Direitos da Personalidade: Uma Perspectiva Doutrinária Ampliada

A evasão fiscal, ao violar a legislação tributária, acarreta consequências que se estendem para além da esfera patrimonial, atingindo os direitos da personalidade dos envolvidos, como bem adverte Ricardo Castilho em "Direito Tributário e Direitos Fundamentais":

A atividade tributária, contudo, representa também ameaças de lesão ou violação a direitos e garantias individuais, como a liberdade, a intimidade, a privacidade, o sigilo de dados, o direito de propriedade, o contraditório e a ampla defesa, o devido processo legal e a livre iniciativa. A tributação, por sua vez, pode afetar outros direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, o direito à moradia, à saúde, à educação e à cultura.

Essa perspectiva doutrinária ampliada destaca a complexidade da relação entre o direito tributário e os

direitos da personalidade. A evasão fiscal, ao buscar vantagens indevidas, pode gerar um efeito cascata que compromete a integridade e a dignidade dos indivíduos, impactando sua liberdade, privacidade e outros direitos fundamentais. E como consequências da evasão fiscal nos direitos da personalidade, temos:

A Liberdade, onde a evasão fiscal pode levar a investigações, processos judiciais e até mesmo à prisão, restringindo a liberdade dos envolvidos. Privacidade, na qual as autoridades fiscais podem ter acesso a informações pessoais e financeiras dos contribuintes, comprometendo sua privacidade.

Sigilo de dados, onde a quebra do sigilo de dados pode expor informações sensíveis dos contribuintes, gerando riscos à sua segurança e reputação. Propriedade: A evasão fiscal pode resultar em multas e confisco de bens, afetando o direito de propriedade dos envolvidos.

Contraditório e ampla defesa, nos processos administrativos ou judiciais, os contribuintes devem ter garantidos o direito ao contraditório e à ampla defesa. No Devido processo legal as autoridades fiscais devem seguir os procedimentos legais e respeitar os direitos dos contribuintes durante todo o processo de fiscalização e cobrança de tributos. E, por fim a Livre iniciativa, na qual a evasão fiscal distorce a

concorrência e prejudica a livre iniciativa, afetando o ambiente de negócios e a economia como um todo.

Além desses impactos diretos, a evasão fiscal também pode afetar indiretamente outros direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, o direito à moradia, à saúde, à educação e à cultura. A sonegação de impostos reduz a arrecadação do Estado, comprometendo a capacidade de investimento em políticas públicas essenciais para a garantia desses direitos.

3. CONCLUSÃO

A evasão fiscal, como demonstrado ao longo deste estudo, transcende a mera questão econômica, configurando-se como um complexo desafio ético e social com ramificações profundas na sociedade brasileira. Ao burlar o sistema tributário, os sonegadores não apenas privam o Estado de recursos cruciais para o financiamento de políticas públicas essenciais, mas também minam os alicerces da justiça social e da solidariedade, comprometendo o desenvolvimento sustentável do país.

A sonegação de impostos, além de impactar negativamente a arrecadação, perpetua desigualdades sociais, uma vez que os mais ricos, com maior capacidade de evasão, se beneficiam indevidamente em

detrimento da maioria da população. Ademais, a prática da evasão fiscal fomenta um ambiente de desconfiança e injustiça, corroendo a legitimidade do Estado e a coesão social.

Para combater esse problema de forma eficaz, é imperativo adotar uma abordagem multifacetada que englobe não apenas medidas repressivas, mas também ações educativas e preventivas. É fundamental fortalecer a fiscalização e aprimorar os mecanismos de controle, investindo em tecnologia e inteligência artificial para identificar e punir os sonegadores. Paralelamente, é crucial promover a conscientização da sociedade sobre a importância do pagamento de impostos e os impactos negativos da evasão fiscal, incentivando uma cultura de cidadania fiscal responsável.

A simplificação do sistema tributário, com a redução da burocracia e a eliminação de distorções, também pode contribuir para a redução da evasão fiscal, tornando o cumprimento das obrigações tributárias mais acessível e transparente. Além disso, é essencial garantir a equidade do sistema, combatendo privilégios e buscando uma distribuição mais justa da carga tributária.

Em suma, a luta contra a evasão fiscal exige um esforço conjunto do Estado, da sociedade e do setor privado, com o objetivo de construir um

sistema tributário mais justo, eficiente e transparente, que promova o desenvolvimento econômico e social do país, respeitando os direitos e garantias individuais e fortalecendo a democracia. Somente através de um compromisso coletivo com a ética e a responsabilidade fiscal será possível superar esse desafio e construir um futuro mais próspero e equitativo para todos os brasileiros.

REFERÊNCIAS

CASTILHO, Ricardo. **Direito tributário e direitos fundamentais: limitações ao poder de tributar**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. JusPODIVM, São Paulo, Malheiros, 2020, p. 374

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo, SP: Saraiva, 2013, p. 654

TORRES, Ricardo Lobo. **Curso de Direito Financeiro e Tributário**. Rio de Janeiro, Processo, 2018, p. 289

24. EXPRESSÕES LATINAS E BROCARDOS NO TEXTO JURÍDICO COMO RECURSOS LINGUÍSTICOS PERSUASIVOS

Marina Godoi Gazola¹

Silvia Regina Emiliano Gonzaga²

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. DIREITO E LINGUAGEM. 2.1. A INTERAÇÃO DISCURSIVA. 2.2 EXPRESSÕES LATINAS E BROCARDOS COMO RECURSOS ARGUMENTATIVOS NO DISCURSO JURÍDICO. 3. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este artigo apresenta a importância das expressões latinas e brocardos no texto jurídico, como recursos linguísticos-discursivos que sofisticam e colaboram para um discurso direcionado e persuasivo. O objetivo é empreender reflexão teórica sobre o papel das expressões latinas e brocardos e seu impacto na construção textual-discursiva. Assim, utilizar-se-á a metodologia de pesquisa qualitativa, com abordagem dedutiva, desenvolvida com análise teórica do discurso jurídico, sob a ótica dos pressupostos de linguagem do Círculo de Bakhtin. A construção discursiva em gêneros jurídicos deve considerar, obrigatoriamente, para qual interlocutor o enunciado será direcionado. A escolha das palavras, *persuadentia verba*, é um dos pontos mais importantes, pois estão plenas de atitudes responsivas ativas. As expressões latinas e brocardos empregados em gêneros discursivos jurídicos são recursos linguísticos que integram a teia discursiva, trazendo um conjunto de relações intertextuais de caráter histórico que enriquecem, dão força e poder de persuasão ao texto quando bem empregadas.

Palavras-chave: Direito e linguagem; discurso; latinismos; persuasão.

1. INTRODUÇÃO

Este artigo apresenta como tema a importância das expressões latinas e brocardos no texto jurídico, como recursos linguísticos-discursivos que sofisticam e colaboram para um discurso mais objetivo e persuasivo, a considerar que muitas dessas expressões estão consubstanciadas com princípios fundamentais do Direito.

Além disso, a escrita é requisito imprescindível aos profissionais do campo jurídico; conhecer o papel das expressões no discurso jurídico é ter um instrumento, tanto da linguagem quanto do Direito, que coopera para um discurso sucinto e direto, características extremamente necessárias aos profissionais do campo jurídico contemporâneo, uma vez que atualmente há necessidade de se redigir peças processuais com linguagem nítida e objetiva, “esto brevis, et placebis” (Nascimento, 2007, p. 4), sê breve e agradarás.

¹Discente do 2º semestre noturno do curso de Direito da Faculdade Maringá, Maringá-PR. E-mail: marinaggazola@gmail.com

²Professora de Linguagem Forense e Metodologia da Pesquisa Jurídica da Faculdade Maringá, Maringá-PR; pós-graduanda pela Universidade Estadual de Maringá – Programa de Pós-Graduação em Letras (PLE). E-mail: silviareginaemiliano@hotmail.com

As expressões latinas e brocardos são marcas linguísticas que alteram e significam os aspectos linguísticos em textos jurídicos e contribuem para um discurso mais persuasivo. Assim, o objetivo deste trabalho é empreender uma reflexão teórica sobre o papel das expressões latinas e brocardos e como impactam a construção discursiva no sentido de simplificar a apresentação dos argumentos em gêneros jurídicos e torná-los mais concisos.

Para isso, utilizar-se-á a metodologia de pesquisa qualitativa (Ludke e André, 1986), com abordagem dedutiva. O estudo é desenvolvido a partir da reflexão teórica do discurso jurídico, sob a ótica dos pressupostos de linguagem da interação discursiva do Círculo de Bakhtin (Volóchinov, 2017; 2019), a partir do emprego das expressões latinas e brocardos (Silva e Bonifácio, 2012; Rodrigues, 2017; Alves e Lopes, 2024) que alteram e significam os aspectos argumentativos na redação do advogado, especialmente na perspectiva da petição inicial.

2. DIREITO E LINGUAGEM

O Direito, criado como resultado da criatividade e racionalidade humana, veio à luz a fim de garantir a ordem social mediante regras e leis. É tanto uma ciência histórica, quanto jurídica, dotado de interdisciplinaridade. O surgimento de civilizações letradas,

que passam a escrever a língua falada, a fim de reproduzi-la intergeracionalmente, representa um marco fundamental para a evolução social (Azevedo, 1997; Costa, 2007; Neves, 2008). O filósofo da linguagem, Mikhail Bakhtin (2016, p. 11) explica que todos os campos de atividade humana estão ligados ao uso da linguagem, e o modo deste uso é tão multiforme como os mais variados campos da atividade humana.

Entre as civilizações letradas, emergiu a ciência do Direito e Direito pressupõe linguagem. Segundo Bakhtin (2003), empregamos a língua por meio dos mais variados gêneros discursivos, e o Direito, por sua vez, é constituído, em suas atividades rotineiras, a partir de gêneros discursivos que pertencem à esfera jurídica. Isso significa o uso cotidiano da linguagem nas variadas atividades que as práticas jurídicas impõem.

Para o autor, a linguagem é interação, sempre há um objetivo a ser alcançado no ato comunicativo, ou seja, em uma situação de uso da linguagem, seja escrevendo uma petição, uma contestação, uma sentença, em uma sustentação oral, entre outros. Todo emprego de linguagem oral ou escrita, implica uma conduta responsiva-ativa, em que se direciona o discurso para alguém, e espera-se uma resposta. Para se obter uma resposta satisfatória, há que se ter domínio dos recursos de

linguagem empregados nos gêneros discursivos no campo em que se atua. Recursos esses, que são determinantes para atingir o pleito comunicativo. Dessa forma, é necessário compreendermos os pressupostos básicos da interação discursiva propostos pelos filósofos da linguagem, Bakhtin (2003) e Volóchinov (2017; 2019), de estudiosos e pesquisadores do referido tema.

Assim como o substrato social, o Direito e a língua são de natureza dinâmica e transformam-se à medida que as condições sociais assim o exigem (Azevedo, 1997; Costa, 2007; Neves, 2008; Melo e Melo, 2015; Volóchinov, 2017; Kemiatic, 2023). A língua existe em decorrência da organização sociopolítica da sociedade, estando constantemente submetida a alterações. Enquanto a linguagem assume valor social procedente da historicidade, a qual necessita das vivências e experiências, o Direito é considerado um dos fenômenos histórico-sociais mais relevantes (Costa, 2007; Neves, 2008; Seidel e Silva, 2017; Volóchinov, 2017; Czerevaty e Ângelo, 2019; Pereira e Brait, 2020; Alves e Lopes, 2024).

2.1. A INTERAÇÃO DISCURSIVA

As primeiras concepções de linguagem estabelecem a língua apenas como uma expressão do pensamento. Porém, muito mais complexa, a língua é uma semiose, processo esse

constituído pela relação existente entre a língua e o mundo, em que a semiótica é a ciência do signo (Melo; Melo, 2015; Volóchinov, 2017; Kemiatic, 2023).

O signo, na definição do teórico russo Mikhail Mikhailovitch Bakhtin (1895-1975), um dos maiores pensadores do século XX em estudos sobre linguagem, é ideológico, consubstanciado de valor e que remete à própria constituição social da língua. Esta existe em decorrência da organização sociopolítica da sociedade, estando constantemente submetida a alterações. A interação discursiva, que resulta no enunciado, corresponde ao uso concreto da língua em uma situação social próxima e em um meio social amplo (Volóchinov, 2017).

Por conseguinte, os autores Pereira e Brait (2020, p. 9) explicam que “a palavra é entendida como unidade da comunicação discursiva”. Sendo o signo arbitrário, a palavra um ato bilateral, o indivíduo sujeito sócio-histórico-ideológico e a concepção de linguagem, desse modo, é concebida como meio de interação. Isso significa que a palavra – aqui entendida como discurso – deve ser orientada e definida para quem é o interlocutor (Volóchinov, 2017).

Nesta linha de raciocínio, a palavra também é entremeada de diferentes valores a depender do indivíduo que a enuncia, que se movimenta entre locutor e interlocutor, por isso, nunca o interlocutor será

abstrato (Seidel e Silva, 2017; Volóchinov, 2017; Czerevaty e Ângelo, 2019; Pereira e Brait, 2020).

(...) Obviamente, a palavra na vida não é autossuficiente. Ela surge da situação cotidiana extra verbal e mantém uma relação muito estreita com ela. Mais do que isso, a palavra é completada diretamente pela própria vida e não pode ser separada dela sem que o seu sentido seja perdido. (Volóchinov, 2019, p. 117)

À vista disso, o extra verbal, ou seja, a situação de comunicação como um todo, na qual surge o gênero discursivo concreto, integra a palavra e o discurso e determina as escolhas linguísticas dos indivíduos nos contextos em que estão inseridos cotidianamente (Volóchinov, 2019). Volóchinov (2017, p. 205) postula que “a importância da orientação da palavra para o interlocutor é extremamente grande, (...) ela é determinada tanto por aquele de quem ela procede quanto por aquele para quem se dirige”.

Para os filósofos da linguagem, o emprego da língua ocorre por meio de enunciados orais, visuais, escritos, dentre outros, chamados de gêneros discursivos, os quais manifestam-se nas mais variáveis situações de interação, como uma palestra, uma obra literária, um artigo científico, uma contestação, uma conversa corriqueira, uma música, um filme, uma aula, e assim por diante, pois são infinitas as conjunturas (Seidel

e Silva, 2017; Volóchinov, 2017; Czerevaty e Ângelo, 2019; Volóchinov, 2019).

Assim, cada enunciado ou gênero discursivo reflete a especificidade do ambiente em que é empregado, por surgir em um campo de atividade e em situações específicas de comunicação. Dentro desse contexto, as condições de produção de um discurso envolvem fatores que o tornam assertivo àquele leitor-interlocutor que irá “recebê-lo”. O emprego de expressões latinas e brocardos nos discursos jurídicos é um exemplo disso, pois orientam os argumentos para a direção que o advogado deseja que o interlocutor social, magistrado, entenda (Seidel e Silva, 2017; Volóchinov, 2017; Czerevaty e Ângelo, 2019; Volóchinov, 2019).

Na interação estabelecida, o interlocutor – aqui definido como o leitor, seja ele o magistrado, o desembargador, o advogado, para quem se escreve, com finalidades e objetivos definidos – determina ao autor-locutor o formato de seu enunciado impondo um estilo próprio do gênero discursivo e do contexto de sua produção, o que envolve características de linguagem específicas, em que se empregam recursos linguísticos específicos. Esse estilo torna-se pautado na autenticidade do indivíduo, na língua e no seu uso histórico

(Czerevaty e Ângelo, 2019; Pereira e Brait, 2020).

2.2. EXPRESSÕES LATINAS E BROCARDOS COMO RECURSOS ARGUMENTATIVOS NO DISCURSO JURÍDICO

Usualmente na dimensão jurídica, o profissional necessita ser habilidoso na leitura, escrita, produção e interpretação de texto. Está consubstanciado nas diversas tarefas do profissional de Direito a escrita como meio de expressar conhecimentos dos mais variados e, principalmente, representar o outro na escrita (Oliveira e Albuquerque, 2023).

É evidente que a língua é propriedade intrínseca aos profissionais do Direito, desde que este fora criado, exclusivamente na oralidade, até a sua transição à língua escrita. A leitura e a escrita “para o estudante de Direito é um requisito significativo, para não se dizer obrigatório” (Oliveira e Albuquerque, 2023, p. 56).

Diante disso, a interlocução é o fator que concretiza a existência do Direito. Como já explanado, a linguagem jurídica, caracterizada por terminologias próprias, constituída por falas, termos, expressões técnicas e brocardos latinos deve cimentar o vocabulário do advogado, de forma que o uso correto das expressões, em determinada situação, pode conduzir ao êxito da pretensão jurisdicional (Meleepet al., 2021).

A legislação brasileira, dentre os diferentes Códigos que a compõem, principalmente no que tange a Constituição Federal de 1988, é entremeada de princípios, tanto expressos na letra da lei quanto implícitos, os quais desempenham papel fundamental de potencialização do Direito, “tais princípios apresentam-se, em boa parte, sob a forma de brocardos” (Gonzaga e Jung, 2018, p. 208); entende-se por brocardo jurídico, uma breve proposição que contém uma regra de interpretação ou um princípio de Direito (Gonzaga e Jung, 2018).

Há muitos debates entre os profissionais do Direito a respeito do emprego de latinismos nas linguagens jurídica e forense. Muitos defendem que o uso desse recurso linguístico fortalece a Ciência do Direito, se no contexto utilizado, houver expansão do significado e aprofundamento do sentido (Gonzaga e Jung, 2018).

A priori, há de se compreender o termo “juridiquês”, amplamente utilizado para classificar a linguagem jurídica. Pode ser definido como o uso de sentenças antiquadas e em desuso, figura de linguagem extravagante, excesso de tecnicismo e formalismo, uso de jargões e expressões em latim, dentre outros, os quais acabam, muitas vezes, tornando a fala e o texto incompreensíveis ao interlocutor que não está diretamente inserido no âmbito do Direito (Paula, 2021; Philippsen e

Oliveira, 2023). Desse modo, o uso de expressões latinas, vazias de sentido, e citadas apenas para “enfeitar” o texto é característica do juridiquês. De outro modo, não é o que ocorre em citações conscientes de expressões como *pacta sunt servanda*, *prior in tempore potior in iure*, *fumus boni iuris*, *periculum in mora*, *in dubio pro reo*, *in dubio pro societate*, *inaudita altera pars*, entre outros, plenos de significados e que integram a teia discursiva do autor do discurso.

A linguagem jurídica é caracterizada por uma tradição linguística que exige clareza, concisão, precisão, formalidade e impessoalidade. Portanto, uma das marcas dessa tradição é o uso de expressões latinas, tanto na forma oral quanto na forma escrita (Paula, 2021). Os autores Alves e Lopes (2024, p. 579) pontuam que, “a História do Direito surge, desse modo, como a *lucerna iuris* que ajuda a significar a relevância do uso contínuo de expressões latinas, pelos operadores judiciais hodiernos”.

(...) o uso do latim no meio jurídico se deve à sua raiz no Direito Romano da Antiguidade, codificado pelo francês Dionísio Godofredo, em 1538, responsável por editar o *Corpus Juris Civilis*, conjunto das obras do Direito e leis romanas, organizado por ordem do Imperador Justiniano. No caso do Brasil, o Direito Romano influenciou o Direito Português, ambos trazidos para o nosso país através das ordenações. (Guimarães, 2012, p.178 *apud*

Philippesen e Oliveira, 2023, p. 106).

O latim é um idioma de poder de síntese formidável, de modo que a utilização das expressões latinas e brocardos, com moderação, enriquecem o texto. Sobre isso, o autor Lima (2011, p. 91), afirma que “algumas expressões cunhadas há vários séculos ainda são retomadas, à falta de versão adequada no vernáculo”.

Há um prestígio ao português padrão, de norma culta, de tal forma que a linguagem erudita e as expressões latinas assumiram um valor cultural sólido. O profissional do Direito, na atribuição de sua variada área de atuação, como peticionar, apelar, contestar, inquirir, persuadir, entre outros, deve saber utilizar a palavra de acordo com o contexto; assim, a utilização das expressões latinas deve ser muito bem analisada sob a ótica da sua respectiva finalidade não divergindo à razão pela qual fora concebida (Meleep et al., 2021; Massaro e Rizkallah, 2023; Philippesen e Oliveira, 2023).

Desta maneira, a preservação e utilização das expressões latinas como recursos linguísticos que trabalham no plano da persuasão, permitem “posicionar os juristas num fluxo temporal contínuo que liga o presente político ao passado histórico” (Alves e Lopes, 2024, p. 592).

Dentre os diversos gêneros discursivos jurídicos, a petição inicial é apontada como a peça processual mais importante de uma relação judicial, pois é o marco que determina seu início e é a partir dela que os demais atos processuais decorrem. Assim, o uso coerente de expressões latinas neste gênero potencializa o êxito da pretensão jurisdicional; “o estilo, o conteúdo, a construção composicional da petição inicial são pensados em função de convencer o Estado a prestar a tutela jurisdicional e de retirar, da parte adversa, sua possibilidade de contra argumentação” (Hollanda *et al.*, 2020, p. 304). Esses três elementos, mais o contexto de produção, que envolve a situação imediata e a mais ampla, determinam as características de um gênero do discurso (Bakhtin, 2016), como exemplo, tem-se a petição inicial.

(...) Quanto melhor dominamos os gêneros tanto mais livremente os empregamos, tanto mais plena e nitidamente descobrimos neles a nossa individualidade (onde isso é possível e necessário), refletimos de modo mais flexível e sutil a situação singular da comunicação; em suma, realizamos de modo mais acabado o nosso livre projeto de discurso. (BAKHTIN, 2003 [1979], p. 285 *apud* Pereira e Rodrigues, 2014, p.184).

A expressão latina *habeas corpus*, remédio Constitucional que garante a liberdade de locomoção contra ameaças ou lesões praticadas

ilegalmente, é insubstituível, dado sua tradução para o português de “que tenhas corpo”. Assim como a expressão *pacta sunt servanda* abrange toda a obrigatoriedade de cumprimento de cláusulas contratuais, sendo também, insubstituível (Lima, 2011; Resende e Aguiar, 2019).

Ainda, expressões e brocardos como, *alibi*, *ab hoc tempore*, *ad cautelam*, *animus necandi*, *erga omnes*, *ex positis*, *onus probandi*, *ex officio*, *ipenso pretio*, *in iure*, *in verbis*, *perverso more*, *pretium doloris*, *lex*, *fraus legis*, *in dubio pro reo*, *inaudita altera pars*, são alguns exemplos utilizados no cotidiano dos mais variados textos jurídicos, principalmente em petição inicial, assim como na fala de muitos juristas; “o latim é assim a teia de aranha que liga e relaciona os saberes jurídicos dispersos no tempo e dos quais o jurista se poderá socorrer” (Alves e Lopes, 2024, p. 580).

Consequentemente, passou a existir inúmeros glossários e manuais de latim jurídico a fim de guiar o jurista na utilização dessas locuções que lhes servem como instrumento indispensável de trabalho. A tradução dos brocardos latinos ocasiona perda de significado linguístico-histórico-cultural, por isso torna-se imprescindível conhecer sua real significação e correta utilização (Resende e Aguiar, 2019).

(...) Dadas essas considerações, é possível não somente reafirmar o caráter

fundamental que a língua latina tem nas práticas jurídicas e na formação do jurista, mas também mostrar que a língua latina e o ideário romano estão de tal forma enraizados na cultura jurídica que os limites (e os níveis) de intersecção entre latim e Direito são muito mais extensos e estão muito mais sedimentados do que poderia parecer à primeira vista, tornando muito mais nociva (para a formação e exercício jurídicos) a negligência ao seu conhecimento e domínio. (Resende e Aguiar, 2019, p. 69).

O uso de expressões latinas, característica própria do Direito, quando bem utilizada, confere ao discurso um conjunto de relações intertextuais de caráter histórico, com objetivo de fortalecer o discurso. A construção discursiva em gêneros jurídicos deve considerar, obrigatoriamente, para qual leitor-interlocutor o enunciado será direcionado, envolvendo uma assertiva argumentação persuasiva do discurso, de forma que “o uso de determinados termos, de determinadas técnicas argumentativas, é um produto ideológico que o enunciador utiliza, a fim de que seu enunciado produza o efeito desejado” (Gonzaga e Jung, 2018; Hollanda et al., 2020, p. 300).

Miguel Reale, jurista de renome internacional, “pugna que os brocardos atuam como ideia diretoras, que o operador de Direito não pode a priori desprezar” (Gonzaga e Jung, 2018, p. 209). Nesse contexto, a escolha das palavras, persuasiva

verba, é um dos pontos mais importantes, pois estão plenas de atitudes responsivas-ativas. Desse modo, as expressões latinas e brocardos empregados em gêneros discursivos jurídicos são recursos linguísticos que integram a teia discursiva a fim de tornar o discurso persuasivo.

Em consequência, para que se tenha uma argumentação persuasiva jus ao enunciado escrito, as palavras escolhidas pelo locutor devem ser correspondentes e coerentes a essa persuasão necessária (Czerevaty e Ângelo, 2019). Diante disso, é de se enfatizar que o uso das expressões latinas, principalmente no gênero petição inicial, enriquecem, dão força e poder de persuasão ao texto quando bem empregadas.

Figura 1 - Expressões e brocardos latinos

Expressões e brocardos latinos	Tradução para o Português (Brasil)
<i>A contrario</i>	Em contrário
<i>A priori</i>	O que precede
<i>Ab hoc tempore</i>	Desde esse tempo
<i>Ab initio</i>	Desde o início
<i>Ab initio litis</i>	Desde o início da demanda
<i>Ad cautelam</i>	Para cautela

<i>Alibe</i>	Em outro lugar
<i>Animus necandi</i>	Intenção de matar
<i>Causa mortis</i>	A causa da morte
<i>Erga omnes</i>	Em relação a todos
<i>Ex positis</i>	Posto isto
<i>Ex officio</i>	Pelo ofício
<i>Forma legalis, forma essentialis</i>	A forma legal é a forma essencial
<i>Fortuna adversa</i>	A má sorte
<i>Fortuna prospera</i>	A boa sorte
<i>Fraus legis</i>	Fraude à lei
<i>Fumus boni juris</i>	Probabilidade de existência do direito alegado; amparo legal
<i>Habeas corpus</i>	Que tenhas corpo; remédio Constitucional brasileiro
<i>Ibidem</i>	No mesmo lugar
<i>Ipenso pretio</i>	Elevado preço; caro
<i>In dubiis non est agendum</i>	Nas coisas duvidosas não é de proceder judicialmente
<i>In dubio pro reo</i>	Na dúvida a favor do réu; princípio de Direito Penal brasileiro
<i>In fine</i>	No fim; fim de um parágrafo

<i>In iure</i>	De acordo com o Direito
<i>In periculo mortis</i>	Em risco de morte
<i>In verbis</i>	Nas palavras; textualmente
<i>Inaudita altera pars</i>	Sem ouvir a outra parte
<i>Jus</i>	Ter direito; justo; justificar
<i>Lex</i>	Lei
<i>Lex mercatoria</i>	Lei dos comerciantes
<i>Lucerna iuris</i>	A lâmpada da lei
<i>Mens legis</i>	Verdadeiro sentido da lei
<i>Onus probandi</i>	Ônus de provar
<i>Pacta conventa servari oportet</i>	É preciso respeitar as condições convencionadas
<i>Pacta sunt servanda</i>	Os pactos devem ser cumpridos; princípio geral do Direito
<i>Periculum in mora</i>	Perigo na demora
<i>Permissa venia</i>	Como devido consentimento; para divergir do interlocutor
<i>Persuadentia verba</i>	Palavras persuasivas
<i>Perverso more</i>	Sem respeito pelas regras

<i>Petitio principii</i>	Petição de princípio
<i>Placita iuris</i>	Preceitos do Direito
<i>Post mortem</i>	Depois morte
<i>Potior est qui prior est</i>	Quem vem antes tem preferência
<i>Pretium affectionis</i>	Valor sentimental
<i>Pretium doloris</i>	Preço da dor; preço do sofrimento
<i>Pretium luctus</i>	O preço do luto
<i>Prima facie</i>	À primeira vista
<i>Prior in tempore, potior in iure</i>	Quem é primeiro no tempo, têm preferência no Direito
<i>Pro forma</i>	Pela formalidade

Fonte: Adaptado de Rodrigues (2017).

3. CONCLUSÃO

A partir do objetivo deste estudo – empreender uma reflexão teórica sobre o papel das expressões latinas e brocardos e como impactam a construção discursiva no sentido de simplificar a apresentação dos argumentos em gêneros jurídicos – considera-se que as expressões latinas e brocardos são marcas linguísticas que alteram e significam os aspectos linguísticos e impactam a construção discursiva em gêneros jurídicos, contribuindo para um discurso mais persuasivo. Conhecer o papel das

expressões no discurso jurídico é ter um instrumento, tanto da linguagem quanto do Direito, que coopera para um discurso sucinto e direto, características extremamente necessárias e esses profissionais contemporâneos, uma vez que no contexto sócio-histórico e ideologicamente constituído em que se peticona ao judiciário, há necessidade de se redigir peças processuais com linguagem nítida e objetiva.

Direito pressupõe linguagem e a interlocução é o fator que concretiza a sua existência, por ser a linguagem constituída na interação, sempre direcionada para um leitor-interlocutor definido. A língua é remanejada diariamente por meio dos gêneros discursivos, e o Direito é constituído, em suas atividades rotineiras, a partir de gêneros discursivos que pertencem à esfera jurídica. A linguagem é interação, sempre há um objetivo a ser alcançado no ato comunicativo, a depender do contexto em que se está inserido, mediante uma relação essencial entre o autor-locutor do gênero discursivo e leitor-interlocutor, a quem se dirige o discurso. A linguagem jurídica, caracterizada por uma tradição linguística que exige clareza, concisão, precisão, formalidade e impessoalidade, é determinada por terminologias próprias, constituída por falas, termos, expressões técnicas e brocardos latinos, que devem cimentar o vocabulário. Há muitos debates entre os

profissionais do Direito a respeito do emprego de latim nas linguagens jurídica e forense. Muitos defendem que o uso desse recurso linguístico fortalece a Ciência do Direito, se no contexto utilizado, houver expansão do significado e aprofundamento do sentido.

O latim é um idioma de poder de síntese formidável, de forma que a utilização dos brocardos, com moderação, enriquece o texto, pois que muitas vezes são utilizadas à falta de versão adequada no vernáculo. A expressão latina *habeas corpus*, remédio Constitucional que garante a liberdade de locomoção contra ameaças ou lesões praticadas ilegalmente, é insubstituível, dado sua tradução para o português de “que tenhas corpo”. Assim como a expressão *pacta sunt servanda* abrange toda a obrigatoriedade de cumprimento de cláusulas contratuais, sendo também, insubstituível. Ainda, expressões e brocardos como, *alibi*, *ab hoc tempore*, *ad cautelam*, *animus necandi*, *erga omnes*, *ex positis*, *ônus probandi*, *ex officio*, *ipenso pretio*, *in iure*, *perverso more*, *pretium doloris*, *lex*, *fraus legis*, *in dubio pro reo*, *inaudita altera pars*, são alguns exemplos utilizados no cotidiano dos mais variados textos jurídicos, principalmente em petição inicial, assim como na fala de muitos juristas; “o latim é assim a teia de aranha que liga e relaciona os saberes jurídicos dispersos

no tempo e dos quais o jurista se poderá socorrer” (Alves e Lopes, 2024, p. 580).

O uso de expressões latinas, característica própria do Direito, quando bem utilizada, confere ao discurso um conjunto de relações intertextuais de caráter histórico, com objetivo de o fortalecer. A construção discursiva em gêneros jurídicos deve considerar, obrigatoriamente, para qual leitor o enunciado será direcionado. A escolha das palavras, *persuadentia verba*, é um dos pontos mais importantes, pois estão plenas de atitudes responsivas-ativas. Por derradeiro, as expressões latinas e brocardos empregados em gêneros discursivos jurídicos são recursos linguísticos que integram a teia discursiva, pois enriquecem, dão força e poder de persuasão ao texto quando bem empregadas.

REFERÊNCIAS

ALVES, Dora Resende; LOPES, Tiago André. **De dura lex, sedlex a quid iuris?- A História do Direito como veículo da língua**. Polissema - Revista de Letras do ISCAP, Edição Especial, p. 578-605, 2024.

AZEVEDO, Luiz Carlos de. **História do Direito, ciência e disciplina**. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 92, p. 31-49, 1997.

BAKHTIN, Mikhail. **Os gêneros do discurso**. 1ª ed. São Paulo: Editora 34, 2016.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2015. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13105.htm>. Acesso em: 01 set. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 01 set. 2024.

COSTA, Elder Lisbôa Ferreira da. **História do Direito: de Roma à história do povo hebreu mulçumano: a evolução do Direito antigo à compreensão do pensamento jurídico contemporâneo**. Belém: Unama, 2007. 128 p..

CZEREVATY, Paulo Cezar; ANGELO, Cristiane MalinoskiPianaro. **Valoração e entonação no dialogismo do Círculo de Bakhtin**. Revista Virtual de Estudos da Linguagem, RS, v.18, p. 01-19, 2019. Disponível em: <<https://www.revel.inf.br/files/c28289a7b2a3c4c8827ac4d595bbf31f.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2024.

FIORIN, José Luiz. **Introdução ao pensamento de Bakhtin**. 2ª ed. São Paulo: Contexto, 2016. 160 p..

GONZAGA, Sílvia Regina Emiliano; JUNG, Neiva Maria. **Bakhtin e Vygotsky: tecendo bases para o letramento jurídico**. Eutomia, Recife, v. 21, n. 1, p. 198-217, 2018.

HOLLANDA, Yara Ribeiro de; SOARES, Maria Elias; LEITE, Francisco Gomes de Freitas. **Petição inicial: uma análise**

à luz de teorias bakhtinianas. Macabéa - Revista Eletrônica do Netlli, v. 9, n. 1, p. 292-308, 2020.

KEMIAC, Ludmila. **A língua, sua ordem sónica e o mundo: diálogos entre Bakhtin, Voloshinov e Medviédev**. In: Nas Trilhas do Pensamento Bakhtiniano: reflexões e estudo sobre discurso, cultura e ensino [recurso eletrônico]. Antônio Flávio Ferreira de Oliveira, Ciro Leandro Costa da Fonsêca, José Cezinaldo Rocha Bessa (orgs.). - Mossoró, RN: Edições UERN, 2023, 190 p.. ISBN: 978-85-7621-407-6 (E-book).

LIMA, José Erigutemberg Meneses de. **Latim: língua e direito vivos**. Revista Jurídica - CCJ, v. 15, n. 30, p. 84-110, 2011.

LUDKE, Menga; ANDRÉ, Marli. **Pesquisa em educação: abordagens qualitativas**. Em Aberto, v. 5, n. 31, 1986.

MASSARO, Rubens Luiz Schmidt Rodrigues; RIZKALLAH, Ricardo José. **A interpretação literal e o Direito Romano: tratamento e efeitos jurídicos nas gerações futuras**. Revista de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIPAR, Umuarama, v. 26, n. 1, p. 519-542, 2023.

MELEEP, Viviane Carneiro Lacerda. **A importância da linguagem e da comunicação jurídica na atuação do advogado**. Revista Philologus, Ano 27, n. 81 Supl., Rio de Janeiro: CiFEFil, 2021.

MELO, Desirée Paschoal de; MELO, Venise Paschoal de. **Uma introdução à semiótica peirceana**. 2015. Disponível em:

<<http://repositorio.unicentro.br:8080/jsp/ui/bitstream/123456789/953/5/Uma%20introdu%C3%A7%C3%A3o%20%C3%A0%20semi%C3%B3tica%20peirceana.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2024.

NASCIMENTO, Edmundo Dantès. **Linguagem Forense: a língua portuguesa aplicada à linguagem do foro**. 11 ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

NASCIMENTO, Erivaldo Pereira do; ALVES, Maria Eduarda de Oliveira; SILVA, Vanessa Santos da. **Fenômenos de argumentação no gênero petição: a polifonia enunciativa e os modalizadores argumentativos**. Revista Humanidades e Inovação, Palmas, Tocantins, v. 9, n. 21, 2022.

NEVES, Nedy Maria Branco Cerqueira. **Códigos de conduta: abordagem histórica da sistematização do pensar ético**. Revista Bioética, v. 16, n. 1, p. 109-115, 2008.

OLIVEIRA, Jocirley de; ALBUQUERQUE, Francisco Edviges. **A importância da leitura e escrita no ensino superior e suas relações com o curso de Direito**. Facit Business and Technology Journal, Ed. 40, v. 01, p. 53-69, 2023.

PAULA, Layz Moraes de. **A linguagem jurídica como instrumento de poder: uma análise discursiva e social do “juridiquês”**. Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília, v. 17, n. 2, p. 276-305, 2021.

PEREIRA, Rodrigo Acosta; BRAIT, Beth. **Revisitando o estudo/estatuto dialógico da palavra-enunciado**. Linguagem em (Dis)curso - LemD,

Tubarão, SC, v. 20, n. 1, p. 125-141, 2020.

PEREIRA, Rodrigo Acosta; RODRIGUES, Rosângela Hammes. **O conceito de valoração nos estudos do Círculo de Bakhtin: a inter-relação entre ideologia e linguagem**. Linguagem em (Dis)curso - LemD, Tubarão, SC, v. 14, n. 1, p. 177-194, 2014.

PHILIPPSEN, Neusa Inês; OLIVEIRA, Isabela Alves de. **A variação linguística culta do Direito e a dificuldade no acesso à informação e restrição aos direitos**. Revista de Letras Norte@mentos, Estudos Linguísticos, Sinop, v. 16, n. 45, p. 89-109, 2023.

RESENDE, Maurício; AGUIAR, Márlcio. **O latim no Direito: do latim jurídico ao latim das Letras e das Ciências Humanas**. Matranga, Rio de Janeiro, v. 26, n. 46, p. 54-71, 2019.

RODRIGUES, Fernando Pereira. **As expressões latinas no discurso jurídico**. Biblioteca Nacional de Portugal, ISBN 978-989-40-0139-3, CDU 340, E-book, Editora ALMEDINA, 2017. 422 p.

SALERNO, Marília; ZEMUNER, Adiloar Franco. **A importância do Direito Romano na formação do jurista brasileiro**. Semina: Ciências Sociais e Humanas, Londrina, v. 27, n. 2, p. 125-133, 2006.

SEIDEL, Verônica Franciele; SILVA, CharlesUilian de Campos. **O signo e seus conceitos: De Saussure a Bakhtin/Voloshinov**. Revista Tabuleiro de Letras, PPGEL - Salvador, v. 11, n. 2, p. 179-192, 2017.

SILVA, Aurélia Carla Queiroga da; BONIFÁCIO, Artur Cortez. **Análise do caráter axiológico-normativo dos brocardos jurídicos à luz da Hermenêutica Total.** Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica - RIHJ, Belo Horizonte, ano 10, n. 12, p. 43-73, 2012.

VOLÓCHINOV, Valentin. **Marxismo e filosofia da linguagem: problemas fundamentais do método sociológico**

na ciência da linguagem. 1ª ed. Tradução, notas e glossário de Sheila Grillo e EkaterinaVólkova Américo; ensaio introdutório de Sheila Grillo. São Paulo: Editora 34, 2017. 376 p..

VOLÓCHINOV, Valentin. **A palavra na vida e a palavra na poesia: ensaios, artigos, resenhas e poemas.** 1ª ed. Organização, tradução, ensaio introdutório e notas de Sheila Grillo e EkaterinaVólkova Américo. São Paulo: Editora 34, 2019. 400 p.

25. HOLDING FAMILIAR: UMA NOVA FERRAMENTA TRIBUTÁRIA NO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO

Giovanni José Scramin Romão¹
Anna Júlia Moreschi Valente²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 PAPEL DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO NA PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO FAMILIAR. 3 INVENTÁRIO. 3.1 PROCEDIMENTOS E IMPLICAÇÕES DO INVENTÁRIO NO PROCESSO DE SUCESSÃO. 3.2 ASPECTOS TRIBUTÁRIOS DO INVENTÁRIO NO PROCESSO DE SUCESSÃO. 4 HOLDING FAMILIAR. 4.1 PROCEDIMENTOS E IMPLICAÇÕES DA HOLDING NO PROCESSO DE SUCESSÃO. 4.2 ASPECTOS TRIBUTÁRIOS DA HOLDING NO PROCESSO DE SUCESSÃO. 5. VANTAGENS E DESVANTAGENS DA HOLDING FAMILIAR FRENTE AO INVENTÁRIO, NO CONTEXTO SUCESSÓRIO, SOB A PERSPECTIVA TRIBUTÁRIA. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este trabalho tem por intuito primordial examinar e avaliar a utilização da holding familiar no contexto sucessório, elucidando principalmente os aspectos tributários que a envolvem, bem como destacando a importância do

planejamento sucessório para a preservação do patrimônio familiar, notando-se que, com uma estrutura adequada, se torna possível garantir a continuidade do patrimônio dos bens e direitos da família. Para seu desenvolvimento será utilizado o método dedutivo, com procedimentos de revisões bibliográficas, em que se consultará enquanto fontes de pesquisa, doutrinas jurídicas, legislações e estudos precedentes relacionados ao tema proposto. Em seu desenvolvimento, o trabalho tratará do conceito e funcionamento do inventário, das suas implicações no processo de sucessão, especialmente no que toca às consequências tributárias atreladas. Em seguida, abrir-se-á a análise para o estudo aprofundado da holding familiar, apresentando seu conceito e funcionamento, bem como as vantagens e desvantagens dela no planejamento sucessório e tributário. Posteriormente, serão aferidas as vantagens e desvantagens da holding, num comparativo com o inventário. Em conclusão, se demonstrará que, ao se

¹ Graduando do curso de Direito pela Faculdade Maringá.

² Docente no curso de Direito pela Faculdade Maringá. Mestranda em Ciências Jurídicas junto à Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Maringá (2010). Pós-graduada em Direito Aplicado pela Escola da Magistratura do Estado do Paraná (2011) e em Direito Civil e Processual Civil pelo Instituto Paranaense de Ensino (2012/2013). Pós-graduada em Filosofia Política e Jurídica junto à Universidade Estadual de Londrina (2021/2023).

analisar a holding familiar, especialmente no contexto tributário, ela se sobressai ao inventário, proporcionando uma gestão mais eficiente do patrimônio familiar e mitigando a carga tributária.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Holding Familiar. 2. Proteção Patrimonial. 3. Direito Sucessório. 4. Planejamento Tributário. 5. Planejamento Sucessório.

ABSTRACT: This work examines and assess the use of the family holding company in the context of succession, elucidating mainly the tax aspects involved, as well as highlighting the importance of succession planning for the preservation of family assets. It is noted that, with an appropriate structure, it becomes possible to ensure the continuity of the family's assets and rights. The research will employ the deductive method, with bibliographical review procedures, consulting as research sources legal doctrines, legislation, and previous studies related to the proposed topic. In its development, the paper will address the concept and functioning of probate, its implications in the succession process, especially regarding the tax consequences attached. Subsequently, an in-depth analysis of the family holding company will be undertaken, presenting its concept and functioning, as well as its advantages and disadvantages in

succession and tax planning. Following this, the advantages and disadvantages of the holding company will be compared to those of probate. In conclusion, it will be demonstrated that, when analyzing the family holding company, particularly in the tax context, it stands out over probate, providing more efficient management of family assets and mitigating the tax burden.

KEY-WORDS: 1. Family Holding. 2. Asset Protection. 3. Succession Law. 4. Tax planning. 5. Succession planning.

1. INTRODUÇÃO

O planejamento sucessório é um tema de extrema relevância no contexto jurídico e familiar, porém muitas vezes, negligenciado. Pode-se afirmar que as questões patrimoniais frequentemente geram conflitos entre herdeiros e, conseqüentemente, complicações na transmissão desses bens. A morte, sendo um fenômeno inevitável, desencadeia o processo sucessório, que pode ser complexo e oneroso se não for adequadamente planejado. Isso se reflete em custos relacionados ao Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD), honorários advocatícios e custas processuais, como por exemplo.

Neste cenário, a holding familiar surge como uma alternativa, aparentemente eficaz, na medida em que oferece não apenas a organização

patrimonial, mas também a proteção e a blindagem do patrimônio familiar frente a questões sucessórias e tributárias. Por meio da constituição de uma holding, o planejamento sucessório se mostra mais eficiente, por, dentre outras coisas, facilitar a gestão dos bens familiares; e, o que neste trabalho se analisará com maior ênfase, minimizar cargas tributárias.

Para aferir a eficácia objetivada, percorrer-se-á não só as vantagens, mas, também, as desvantagens da holding familiar no contexto sucessório, sob a perspectiva tributária.

Adiante, será analisado como o planejamento sucessório atua na preservação do patrimônio familiar, comparando as implicações do inventário tradicional com a holding familiar, aferindo-se qual se sobressai. Será abordado, ainda, os aspectos tributários e legais de ambas as opções, evidenciando a importância de um planejamento adequado para garantir a continuidade do patrimônio e evitar conflitos familiares.

Por meio de todas essas análises, buscar-se-á oferecer uma compreensão abrangente das melhores práticas para a sucessão patrimonial, destacando a relevância do planejamento estratégico no contexto familiar, principalmente na questão tributária.

2. PAPEL DO PLANEJAMENTO SUCESSÓRIO NA PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO FAMILIAR

A morte, sendo um fator inerente aos seres humanos, traz o fim da existência da pessoa natural, conforme conceitua o art. 6º do Código Civil de 2002 (Brasil, 2002), tornando, assim, o planejamento sucessório uma necessidade essencial para garantir uma transição tranquila e eficiente dos bens e direitos após o falecimento.

Nessa perspectiva, Mário Tavernard Martins de Carvalho afirma que:

A morte consiste no fim de um ciclo, sendo certa sua ocorrência. Todos morreremos. Ao mesmo tempo que se reconhece ser a vida finita, é impossível precisar o momento exato desse fim. De todo modo, a morte é individual e atinge especificamente o ser, sendo que algumas relações jurídicas, apesar de obviamente não mais possuírem o de cujus como parte, permanecem e continuam gerando efeitos jurídicos, especialmente na esfera dos familiares deste (Coelho, 2007, p.983).

Sendo assim, embora a morte coloque fim à existência da pessoa natural, é evidente que ela continua a produzir efeitos jurídicos no âmbito familiar, pois é a partir do momento em que ocorre a morte, que a sucessão se torna aberta, conforme o preceitua o art. 1.784 do Código Civil (Brasil, 2002), elencada ao princípio da saisine.

Carlos Roberto Gonçalves, ao conceituar o termo sucessão afirma que: “A palavra ‘sucessão’, em sentido amplo, significa o ato pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-a na titularidade de determinados bens” (GONÇALVES, 2024). Nesse sentido, a sucessão, de modo geral, é o momento pelo qual os herdeiros assumem os bens deixados pelo *de cuius*.

No entanto, podemos afirmar que esse processo de sucessão não é isento de complicações. A partilha de bens frequentemente gera conflitos familiares, especialmente quando os herdeiros têm expectativas diferentes sobre a divisão do patrimônio deixado. Essas disputas, quando insurgidas, além de afetar a estabilidade emocional dos envolvidos, podem transformar o processo judicial longo e até mesmo mais custoso.

Sob essa perspectiva, pode-se afirmar que a falta de planejamento colabora para o aumento dos custos relacionados ao inventário, como o Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doações (ITCMD), os honorários advocatícios, as despesas processuais, e até mesmo a manutenção desses bens, como pagamento de IPVA, IPTU ou reformas necessárias, se o bem for imóvel, como por exemplo. Esses conflitos, frequentemente, resultam na inutilização dos bens durante o processo de sucessão, o que,

dependendo do tipo de bem, pode gerar prejuízos financeiros significativos.

Nesse sentido, o planejamento sucessório é extremamente útil, sendo um mecanismo capaz de preservar o patrimônio familiar, com o intuito de garantir com que a transferência de bens e direitos ocorram de maneira ordenada. Dessa forma, podemos afirmar que o planejamento sucessório é um aparato no qual a pessoa, dono de bens e direitos, utiliza para organizar seu patrimônio, além de especificar suas vontades quanto à divisão dos bens que serão deixados.

Dayane de Almeida Araujo, conceitua planejamento sucessório da seguinte forma:

O planejamento sucessório nada mais é que a adoção de medidas preventivas pelo titular do patrimônio com relação ao destino de seus bens após a morte, visando à preservação do patrimônio adquirido no decorrer da vida pelos sucessores e, conseqüentemente, a redução da carga tributária incidente na transmissão causa mortis do patrimônio (ARAUJO, 2018, p. 35).

Assim sendo, podemos afirmar que o planejamento sucessório, além de firmar as vontades deixadas pelo falecido, ao ser realizado de maneira correta pode colaborar significativamente com a redução dos custos envolvidos no processo de transmissão de bens. No Brasil, existem diversas formas de se planejar uma

sucessão patrimonial, podendo ser através de um testamento, uma doação em vida ou da utilização da holding familiar, destacada como uma ótima forma de organização e proteção dos bens familiares.

Destarte, veremos daqui para a frente as vantagens e desvantagens ao comparar a utilização do inventário em detrimento da utilização da holding familiar como forma de planejamento sucessório, especialmente quando se leva em consideração os aspectos tributários.

3. INVENTÁRIO

O inventário é o procedimento que se inicia após o falecimento do *de cuius*, no qual envolve a avaliação e distribuição dos bens deixados pelo falecido aos seus herdeiros legítimos e testamentários, conforme dispõe o art. 1.784 do Código Civil (Brasil, 2002).

Maria Helena Diniz conceitua inventário da seguinte forma:

O inventário é o processo judicial (CC, art. 1.796; CPC, art. 610, caput) tendente à relação, descrição, avaliação e liquidação de todos os bens pertencentes ao de cuius ao tempo de sua morte, para distribuí-los entre seus sucessores (Diniz, 2024, p.638).

Ainda assim, segundo Dimas Messias de Carvalho:

O termo inventário deriva do latim *inventarium*, de *invenire*, que significa agenciar, diligenciar, promover, achar,

encontrar, enumerar o que for encontrado. 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 valores pertencentes a uma pessoa, ou existentes em determinado lugar, anotados e arrolados com os respectivos preços sabidos ou estimados, tratando-se, pois, de 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 os encargos, a fim de serem apurados os resultados que serão objeto da partilha, bem como reconhecer a qualidade dos herdeiros; desse modo, o inventário é tomado no seu sentido amplo, demonstrando não apenas mero rol de bens, mas a exata situação econômica do falecido e a qualidade dos herdeiros (Carvalho, 2023, p.740).

Desse modo, pode-se dizer que inventário é o procedimento que ocorre após a morte de uma pessoa, visando avaliar e distribuir os bens deixados por ela. Neste procedimento, são identificados todos os bens, obrigações e direitos deixados pelo falecido, com o intuito de que o patrimônio seja corretamente partilhado entre os herdeiros e os testamentários, se assim houver. O inventário acaba por

ser um instrumento necessário para a realização de venda, doação, transferência dos bens deixados, pois sem este, é impossível de realizá-los.

Existem duas espécies de inventário: o extrajudicial e o judicial. O inventário extrajudicial é realizado por escritura pública, desde que todos os herdeiros sejam maiores, capazes, e que concordem com a divisão realizada, além de estarem obrigatoriamente assistidos por advogado, conforme os requisitos alencados no art. 610, § 1º e 2º do CPC (Brasil, 2015). Já o inventário judicial, também conhecido como inventário litigioso, ocorre quando há divergências entre os herdeiros ou quando algum deles é incapaz.

3.1. PROCEDIMENTOS E IMPLICAÇÕES DO INVENTÁRIO NO PROCESSO DE SUCESSÃO

No que tange ao procedimento, devemos analisar o art. 610 e seguintes do Código de Processo Civil vigente. Sendo assim, ao adentrarmos no Capítulo VI do referido Código, notamos que o inventário deverá ser aberto no prazo de até 60 dias após o falecimento do *de cuius*. O processo terá início, tão somente, com a juntada da petição inicial, que identificará as partes legitimadas à sucessão e o inventariante, que será a pessoa responsável por administrar e listar os bens deixados pelo falecido. O inventariante terá o prazo de 5 dias para prestar compromisso. Em seguida, são

elaboradas as primeiras declarações, que incluirão a relação de herdeiros, bens e eventuais dívidas deixadas pelo falecido.

Após a apresentação dessas declarações, os herdeiros e a Fazenda Pública são citados para, se assim quiserem, contestarem as declarações apresentadas pelo inventariante. Caso não haja impugnações ou após sua resolução, o processo avança para a avaliação dos bens. Nessa etapa, é calculado o Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD), que deve ser pago antes da realização da partilha.

Concluída essa fase, o juiz intima o inventariante a apresentar o esboço de partilha, detalhando a distribuição dos bens entre os herdeiros, conforme preceitua o art. 653 do CPC. Estando tudo devidamente certo, isso inclui o pagamento dos impostos devidos, o juiz homologará através de sentença a partilha, expedindo o formal de partilha, documento essencial para o registro dos bens no cartório de imóveis.

Como visto, o processo de inventário é um processo custoso, não apenas devido às despesas diretas que o envolvem, mas também pelo tempo prolongado que este acaba por exigir. Durante esse período, as partes enfrentam prazos processuais, como a citação de herdeiros, a avaliação dos bens por um perito e a espera pela resolução de impugnações às

declarações. Esses fatores também se somam à demora nas movimentações processuais, relacionadas às decisões judiciais e ao trâmite na secretaria responsável pelo processo, resultando em uma morosidade que pode durar dias, meses ou até anos.

Sendo assim, a demora para a realização e concretização do processo de inventário pode causar diversos prejuízos, como os emocionais, pois as relações familiares podem sofrer abalos, além dos financeiros, por conta da inutilização dos bens deixados pelo *de cujus* ou até mesmo das custas processuais relacionadas ao processo de inventário em tramitação.

Como alternativa a algumas das problemáticas suscitadas, como a morosidade, surge o inventário extrajudicial. Contudo, esse procedimento é limitado ao atendimento de hipóteses e condições específicas, como os casos em que não há litígios entre os herdeiros, estando todos de acordo com a divisão dos bens. Além de não ser aplicável a todos os casos, ao se debruçar sob o aspecto tributário, infere-se que a depender dos bens deixados pelo *de cujus*, tal inventário, o extrajudicial, pode não ser tão benéfico quanto aparenta, ainda mais quando comparado com a holding, que mais à frente se analisará.

3.2. ASPECTOS TRIBUTÁRIOS DO INVENTÁRIO NO PROCESSO DE SUCESSÃO

O Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD) é o imposto que incide sobre a transferência dos bens e direitos nos casos de heranças e doações, tendo competência para instituí-lo, os Estados e o Distrito Federal. Nesse sentido, dispõe o art. 155 da Constituição Federal de 1.988:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I - Transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;

II - Operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

III - propriedade de veículos automotores.

§ 1º O imposto previsto no inciso I:

I - Relativamente a bens imóveis e respectivos direitos, compete ao Estado da situação do bem, ou ao Distrito Federal

II - Relativamente a bens móveis, títulos e créditos, compete ao Estado onde era domiciliado o *de cujus*, ou tiver domicílio o doador, ou ao Distrito Federal; (BRASIL, 1988).

O fato gerador, expresso no art. 35 do Código Tributário Nacional (CTN), se dá por ocasião do falecimento do proprietário dos bens a serem transmitidos, tendo como responsáveis

pelo pagamento os herdeiros (Brasil, 1966).

No que se refere à sua alíquota, devemos nos atentar ao art. 39 do CTN que afirma que: “a alíquota do imposto não excederá os limites fixados em resolução do Senado Federal, que distinguirá, para efeito de aplicação de alíquota mais baixa, as transmissões que atendam à política nacional de habitação” (Brasil, 1996). Desta forma, o Senado Federal fixou através da Resolução nº 09/1992 a alíquota máxima de 8%.

No Estado do Paraná, o Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD) foi estabelecido pela Lei nº 18.573/2015, tendo como alíquota o valor de 4%.

4. HOLDING FAMILIAR

A holding nada mais é do que uma pessoa jurídica, detentora de bens e direitos, podendo ser esses bens móveis e imóveis, participações societárias, propriedades industriais e investimentos financeiros (MAMEDE e MAMEDE, 2015), estando prevista no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.404/76. Nesse contexto, as holdings podem ser classificadas em diversas espécies, possuindo, cada uma, função específica.

Dimas Messias de Carvalho, ao conceituar a holding, afirma que:

A holding, portanto, é uma junção de patrimônios diversos, inclusive de outras

empresas, em uma única empresa controladora, de forma que a propriedade desses bens não caberia mais à pessoa física, mas à própria holding, em que cada sócio teria seu percentual nas cotas. A holding pode ser pura ou mista, de participação ou de controle, patrimonial ou imobiliária, de administração ou de organização, de acordo com suas funções (Carvalho, 2023, p.984).

Mamede e Mamede (2018) apresentam as espécies de holdings e suas características, podendo-se dizer que: a holding pura se dedica exclusivamente à titularidade de quotas ou ações de outras sociedades; a holding mista combina a posse de participações societárias com atividades empresariais, como produção e circulação de bens ou serviços; a holding de controle, como o próprio nome diz, tem a função de controlar outras sociedades, detendo a maioria das quotas ou ações; e a holding de participação, é a que possui participações societárias em várias empresas, sem necessariamente controlá-las diretamente.

Desse modo, nos últimos anos, surgiu no Brasil a figura da holding familiar, com o intuito de auxiliar no planejamento tributário, promovendo a economia no pagamento de impostos sobre o patrimônio e possibilitando uma melhor administração do patrimônio (ECKERT; CRESTANI; MECCA, 2018, p. 51).

Sob essa ótica, afirma
Fernando Martinez Hungaro:

Todavia, este conceito básico vem se expandindo e extrapolando as fronteiras do mundo corporativo de modo a servir os interesses das pessoas físicas, por meio do que muitos autores denominam “blindagem patrimonial”, ou seja, a proteção dos bens da pessoa através da criação de uma empresa gestora, sujeita a regras diferenciadas de tributação e capaz de proporcionar proteções principalmente diante de questões sucessórias (Hungaro, 2009, p. 01).

Nesse sentido, Mamede e Mamede ao definir o tipo de organização empresarial da holding familiar, afirma que:

A chamada holding familiar não é um tipo específico, mas uma contextualização específica. Pode ser uma holding pura ou mista, de administração, de organização ou patrimonial, isso é indiferente. Sua marca característica é o fato de se enquadrar no âmbito de determinada família e, assim, servir ao planejamento desenvolvido por seus membros, considerando desafios como organização do patrimônio, administração de bens, otimização fiscal, sucessão hereditária etc. (Mamede e Mamede, 2018, p.30).

Ademais, além de permitir um planejamento ordenado, a holding familiar pode proteger e blindar o patrimônio daquela família, nessa toada, Norton Maldonado Dias e Barbara Piovesan Martins afirmam que:

No Contrato Social é possível especificar que o patriarca ou a matriarca serão os administradores até morrerem, definir quem será o herdeiro administrador, evitando o ingresso de pessoas que não sejam da família, ou até mesmo o cônjuge. Como a Holding Familiar é uma empresa, haverá a constituição com os sócios, que serão os integrantes da família, dos descendentes, haverá o valor subscrito e integralizado, normalmente, como ocorre com a constituição de outras empresas (DIAS; MARTINS, 2020, p. 68).

Diante do exposto, podemos entender que a holding familiar é uma estrutura jurídica que tem como principal finalidade agrupar e administrar o patrimônio de uma família de forma centralizada, sendo uma forma de organizar os interesses patrimoniais da família com base nos diversos tipos de ativos e bens que a família possuir.

4.1. PROCEDIMENTOS E IMPLICAÇÕES DA HOLDING NO PROCESSO DE SUCESSÃO

Ao tratar da holding familiar, estamos falando de uma estrutura flexível, que pode assumir diversas formas como as mencionadas anteriormente. Uma de suas principais características é justamente essa adaptabilidade que permite que ela seja modificada conforme as necessidades de cada núcleo familiar que opta por utilizá-la. Dessa forma, Mamede e Mamede ainda afirmam:

Consequentemente, tais sociedades em tese podem revelar natureza simples ou empresária. [...] Portanto, também a natureza jurídica que se dará à holding constitui uma alternativa estratégica à disposição do especialista que, considerando as particularidades de cada caso, elegerá a melhor escolha (Mamede e Mamede, 2018, p.35).

Sob essa perspectiva, a escolha pelo regime tributário da empresa desempenha um papel fundamental no planejamento tributário da holding familiar, uma vez que a escolha adequada entre os regimes de lucro presumido, lucro real, simples nacional ou lucro arbitrado pode resultar em uma otimização significativa dos encargos fiscais.

Quanto ao que se refere sobre sua formação, desde sua constituição, o contrato social definirá as participações dos sócios, seus direitos e deveres, além de nomear o administrador responsável pela gestão dos bens da holding e estabelecer o objeto social da empresa. Após a elaboração, o contrato social deve ser registrado na Junta Comercial. Com a holding estabelecida, os bens da família, como imóveis, investimentos e outros ativos, são transferidos para o capital social da empresa, tornando a holding a proprietária desses bens.

Sendo assim, o planejamento sucessório, quando realizado por meio de uma holding, pode trazer vantagens

com relação a redução da carga tributária. O tipo de regime adotado é extremamente importante no que tange ao planejamento tributário, pois a depender do regime escolhido, o impacto poderá ser diferente. Um exemplo a ser citado é nos casos em que há a escolha pelo regime de lucro presumido, sendo a mais utilizada, uma vez que a tributação é calculada com base em uma porcentagem fixa da receita, variando conforme a atividade econômica da empresa.

4.2. ASPECTOS TRIBUTÁRIOS DA HOLDING NO PROCESSO DE SUCESSÃO

Como discutido anteriormente, a holding familiar não apenas visa facilitar a transferência de bens entre herdeiros, mas também tem como principal objetivo minimizar o impacto tributário que poderia ocorrer de forma mais onerosa, dependendo da situação, caso se optasse pelo método tradicional de sucessão patrimonial.

Ao ser constituída como pessoa jurídica, a holding familiar usufruirá de tributações diferenciadas em relação à pessoa física, especialmente na transferência de bens e na tributação de rendimentos como aluguéis e atividades imobiliárias. Um dos benefícios tributários ocorre no momento da integralização de capital social, logo no ITCMD, permitindo que o patrimônio do indivíduo seja transferido pelo valor declarado no imposto de

renda, sem incidência de tributos, conforme prevê o art. 23, § 1º e 2º da Lei nº 9.249/95:

Art. 23. As pessoas físicas poderão transferir a pessoas jurídicas, a título de integralização de capital, bens e direitos pelo valor constante da respectiva declaração de bens ou pelo valor de mercado. § 1º Se a entrega for feita pelo valor constante da declaração de bens, as pessoas físicas deverão lançar nesta declaração as ações ou quotas subscritas pelo mesmo valor dos bens ou direitos transferidos, não se aplicando o disposto no art. 60 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e no art. 20, II, do Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983; § 2º Se a transferência não se fizer pelo valor constante da declaração de bens, a diferença a maior será tributável como ganho de capital. (BRASIL, 1995).

Dessa forma, os rendimentos que, inicialmente eram tributáveis pelas regras da pessoa física passam a ter uma capacidade de tributação diferenciada, resultando em uma redução na porcentagem de tributo a ser recolhido quando a holding familiar é constituída. Basicamente, na holding o valor da alíquota será sobre o valor declarado dos bens, enquanto no inventário, a alíquota será em cima dos valores atualizados, resultando numa diferença considerável a ser paga.

Além dos benefícios relacionados ao ITCMD, a holding familiar também pode impactar a tributação do ITBI (Imposto de

Transmissão de Bens Imóveis). Sendo assim, é importante entender que o ITBI é um imposto municipal que incide sobre a transferência de propriedade de bens imóveis, como imóveis. Sendo assim, vejamos a Constituição Federal:

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

II - Transmissão "intervivos", a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;

§ 2º O imposto previsto no inciso II:

I - Não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos, a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil; (BRASIL, 1988).

Deste modo, podemos destacar a segunda vantagem da holding familiar no contexto tributário: a isenção do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) no momento da integralização de capital. Quando bens imóveis são transferidos para a holding como parte da integralização do capital social, essa operação não está sujeita ao ITBI, desde que cumpra os requisitos estabelecidos, sendo a exceção apenas

caso a holding tenha como atividade a compra e venda de imóveis.

Sendo assim, a utilização de uma holding pode resultar em vantagens, especialmente no que se refere à eficiência tributária. Com a correta aplicação, é possível reduzir a carga fiscal sobre a transmissão de bens, evitando a incidência de impostos elevados, como o ITCMD (Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação) e o ITBI (Imposto de Transmissão de Bens Imóveis).

Diante dos aspectos tributários abordados, é essencial entender que a constituição de uma holding familiar não se restringe apenas à minimização da carga tributária, mas também levanta questões mais amplas sobre elusão e elisão fiscal.

5. VANTAGENS E DESVANTAGENS DA HOLDING FAMILIAR FRENTE AO INVENTÁRIO, NO CONTEXTO SUCESSÓRIO, SOB A PERSPECTIVA TRIBUTÁRIA

Ao comparar a holding familiar com o inventário tradicional e extrajudicial, sob a perspectiva tributária, é possível identificar várias vantagens que tornam a primeira uma opção mais favorável em termos de gestão patrimonial e minimização de impostos, neste caso, estamos falando da elisão fiscal que a holding proporciona.

Débora Tereza Azevedo de Menezes ao abordar as formas de elisão fiscal, afirma que:

Logo, existem diversos exemplos de elisão fiscal que podem ser praticadas pelo contribuinte como, por exemplo: a escolha de um regime fiscal menos oneroso para a atividade empresarial; a opção na declaração de imposto de renda da pessoa física pela forma de tributação no modelo simplificado ou completo (a depender do que for mais vantajoso); a escolha da tributação de um casal, se será simples ou conjunta; dentre outros (Menezes, 2022, p. 18)

Nessa perspectiva, podemos afirmar que uma das principais vantagens tributárias da holding familiar é a possibilidade de minimizar a incidência do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD). No inventário, a transmissão dos bens é tributada, podendo resultar em alíquotas elevadas, dependendo da legislação estadual. Ao optar pela holding, a transferência de quotas ou ações pode ser feita com uma tributação inferior, o que representa uma economia significativa no planejamento sucessório.

Um exemplo a ser citado é o caso da antecipação da herança legítima. Embora o ITCMD incida sobre a doação das quotas, sua alíquota tende a ser menor em comparação a outros impostos aplicáveis em operações patrimoniais, como o Imposto de Renda

sobre o ganho de capital em vendas. Dessa forma, a doação de quotas se apresenta como uma estratégia fiscalmente mais vantajosa para a transferência de patrimônio em vida, permitindo a organização sucessória com uma carga tributária inferior.

Já, ao tratar sobre a elusão fiscal, é importante ressaltar que essa prática envolve tentativas de evitar a aplicação de normas tributárias de maneira que embora possam estar dentro da legalidade, frequentemente exploram lacunas ou ambiguidades na legislação. A elusão pode resultar em questionamentos por parte do fisco podendo levar a penalidades, que prejudiquem o financeiro da família e da própria empresa em si.

De outro lado, ao tratarmos sobre as desvantagens da holding familiar, podemos considerar que o seu principal problema está nos custos iniciais e contínuos que envolvem a manutenção da estrutura societária, uma vez que a criação de uma holding envolve despesas como a constituição dela, os honorários contábeis, além dos custos administrativos, que podem ser significativos, especialmente para famílias com patrimônios menores. Assim, é fundamental que as famílias avaliem se os benefícios fiscais compensam esses custos.

Além disso, a gestão da holding requer conhecimento e acompanhamento constante, pois as

regras tributárias podem mudar e impactar a estrutura. Nesse sentido, é importante frisar que a falta de gestão adequada pode levar a riscos fiscais e a uma possível carga tributária indesejada.

6. CONCLUSÃO

Ao final desta análise, fica evidente que o planejamento sucessório é uma questão crucial para a preservação do patrimônio familiar. Tanto o inventário tradicional quanto a holding familiar apresenta suas peculiaridades, e a escolha entre um e outro deve ser feita com base nas necessidades e objetivos de cada família. O inventário, apesar de ser um processo legal e amplamente reconhecido, tende a ser demorado e custoso, causando frequentemente atritos familiares e custos adicionais. Em contrapartida, a holding familiar se destaca como uma alternativa mais eficiente, especialmente sob o aspecto tributário, pois permite a minimização da carga fiscal, além de facilitar a gestão do patrimônio, sendo um processo rápido e menos custoso.

Embora a constituição de uma holding familiar não seja uma solução mágica e exija um planejamento cuidadoso, ela se mostra vantajosa, especialmente para famílias que possuem patrimônios significativos ou complexos, justamente pelas benesses tributárias que a envolvem. A

possibilidade de transferir bens e direitos de forma mais eficiente e menos onerosa, aliada à proteção patrimonial e à maior organização da sucessão, torna essa estrutura cada vez mais atraente.

Nesse sentido, os benefícios fiscais atrelados a holding, como a redução do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação (ITCMD) e a isenção do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), tornam essa espécie de sucessão mais atraente, principalmente para as famílias que buscam uma forma menos onerosa de transferir bens. Sendo assim, a holding familiar pode proporcionar uma maior segurança em relação à continuidade dos negócios e à gestão dos ativos, evitando conflitos familiares e assegurando que a visão e os desejos do patriarca ou matriarca sejam respeitados.

Em suma, ao considerar todas essas variáveis, pode-se afirmar que a holding familiar se apresenta como uma alternativa robusta e vantajosa na maioria dos casos, principalmente na questão tributária, além de garantir que o legado construído ao longo da vida seja transmitido de forma organizada, respeitosa e vantajosa para as futuras gerações.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Dayane de A. **Planejamento Tributário Aplicado aos Instrumentos Sucessórios**. São Paulo: Almedina Brasil, 2018. E-book.

ISBN 9788584933648. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584933648/>. Acesso em: 28 ago. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2024]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28 jun. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995**. Altera a legislação do imposto de renda das pessoas jurídicas, bem como da contribuição social sobre o lucro líquido, e dá outras providências. Diário Oficial. Brasília, 1995. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9249.htm. Acesso em: 27 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código civil. Diário Oficial. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial. Brasília, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 24 jun. 2024.

BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Diário Oficial. Brasília, 1966. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm

CARVALHO, D. M. D. **Direito das Sucessões**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

COELHO, F. U.; FÉRES, M. A.
Empresa familiar: estudos jurídicos.
São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

DIAS, Norton Maldonado; MARTINS, Barbara Piovesan. **Benefícios Da Holding Familiar Como Forma De Planejamento No Brasil.** Científico - Multidisciplinary Journal, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 64–83, 2020. DOI: 10.29247/2358-260X.2019v6i2.p64-83. Disponível em: <https://periodicos.unievangelica.edu.br/index.php/cientifica/article/view/3499>. Acesso em: 27 set. 2024.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

ECKERT, A.; CRESTANI, T.; MECCA, M. S. **Vantagens do planejamento tributário através da constituição de uma holding patrimonial.** Revista Brasileira Multidisciplinar, [S. l.], v. 21, n. 3, p. 48-58, 2018. DOI: 10.25061/2527-2675/ReBraM/2018.v21i3.568. Disponível em: <https://www.revistarebram.com/index.php/revistauniara/article/view/568>. Acesso em: 27 set. 2024.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito civil brasileiro: direito das sucessões.** v.7. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. ISBN 9788553622375. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553622375/>. Acesso em: 29 ago. 2024.

HUNGARO, F. M. **A figura das empresas holding como forma de proteção patrimonial, planejamento sucessório e controle de grupos empresariais.** Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/view/2231>. Acesso em: 02 out. 2024.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: sucessões.** v.6. SRV Editora LTDA, 2023. E-book. ISBN 9786553628212. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/bo>

oks/9786553628212/. Acesso em: 26 jun. 2024.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda C. **Planejamento Sucessório: Introdução à Arquitetura Estratégica - Patrimonial e Empresarial - com Vistas à Sucessão Causa Mortis.** Editora Atlas: Grupo GEN, 2015. E-book. ISBN 9788597000108. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597000108/>. Acesso em: 17 jun. 2024.

MAMEDE, Gladston; MAMEDE, Eduarda Cotta. **Holding familiar e suas vantagens: planejamento jurídico e econômico do patrimônio e da sucessão familiar.** 10. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

MENEZES, Débora Tereza Azevedo de. **Elisão fiscal x evasão fiscal: um estudo sobre o ITCMD nas holdings brasileiras.** 2022. 68 f. TCC (Graduação) - Curso de Ciências Contábeis, Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/47867>. Acesso em: 04 out. 2024.

26. IMPACTO DO ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO NA SAÚDE MENTAL DOS TRABALHADORES

Isadora Ribeiro Segatto¹
Marice Taques Pereira²

SUMÁRIO: 1 **INTRODUÇÃO.** 2 **ASSÉDIO MORAL.** 2.1 **Conceito e Distinções.** 2.2 **Dispositivos Atinentes.** 2.3 **Constituição do Assédio Moral no Ambiente de Trabalho.** 2.4 **Perfil e Intenção do Assediador.** 2.5 **Tipos de Assédio.** 3 **CONSEQUÊNCIAS DA PRÁTICA DO ASSÉDIO MORAL.** 3.1 **Desvalorização do Trabalho Humano.** 3.2 **Afronta aos Direitos Fundamentais.** 3.3 **Bem-Estar Pessoal e Saúde Física e Psicológica da Vítima.** 3.4 **Prevenção e Combate ao Assédio.** 3.5 **Responsabilidade do Assediador.** 4. **CARACTERIZADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.** 4.1 **Dano.** 4.2 **Culpa** 4.3 **Nexo de Causalidade.** 5 **CONCLUSÃO.** **REFERÊNCIAS.**

RESUMO: O assédio moral no ambiente de trabalho é uma prática maléfica que envolve comportamentos hostis e repetitivos, com o objetivo de abalar psicologicamente a vítima. Este artigo analisa as extensões do assédio moral e, a partir disso, mostra os

impactos na saúde mental das vítimas e as consequências legais para os assediadores. A pesquisa aborda como o assédio pode ocorrer de forma vertical, entre superiores e subordinados; ou horizontal, entre colegas, resultando em consequências graves, como a diminuição da autoestima, depressão, entre outras doenças que afetam a saúde mental da vítima. Além disso, destaca-se a responsabilidade civil associada a essas práticas, fundamentada em preceitos do Código Civil. O estudo se fundamenta pela vontade de promover ambientes de trabalho positivo e indicar práticas para a prevenção do assédio moral, contribuindo para um ambiente laboral mais respeitoso e digno. Ao final, busca-se fomentar a conscientização sobre a importância de políticas para combater o assédio moral, ressaltando o valor da dignidade humana no contexto profissional. De tal forma, utilizar-se-á o método dedutivo, a partir de análises em doutrinas e legislações, com o tratamento da matéria sob a ótica de conceitos jurídicos, a verificar e delinear a sua efetividade. Quanto à

¹ Bacharelanda do Curso de Direito da Faculdade Maringá. E-Mail para contato: isadorasegatto01@gmail.com

² Bacharela em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (1995). Mestre em Direitos da Personalidade pelo Centro Universitário de Maringá – Cesumar (2013). Advogada. Professora Universitária, com experiência na área de Direito, com ênfase em Direito do Trabalho e Direito Empresarial do orientador.

jurisprudência, aplicar-se-á o método lógico-indutivo, mediante o estudo de casos julgados, a fim de analisar decisões proferidas pelos tribunais a respeito do assunto versado.

Palavras-chave: 1. Assédio Moral. 2. Ambiente de Trabalho. 3. Saúde Mental.

ABSTRACT: Workplace bullying is a harmful practice that involves hostile and repetitive behaviors aimed at psychologically undermining the victim. This article examines the scope of workplace bullying, addressing its impacts on the mental health of victims and the legal consequences for perpetrators. The research explores how bullying can occur in a vertical manner, between superiors and subordinates, or horizontally, among colleagues, resulting in serious consequences such as reduced self-esteem, depression, and other mental health issues for the victim. Furthermore, the study highlights the civil liability associated with these practices, grounded in principles of the Civil Code. This study is driven by the desire to promote positive work environments and to propose strategies for preventing workplace bullying, contributing to a more respectful and dignified workplace. In conclusion, it seeks to raise awareness about the importance of policies to combat bullying, emphasizing the value of

human dignity in the professional context. To this end, a deductive method will be employed, analyzing doctrines and legislation, addressing the subject from the perspective of legal concepts, examining and outlining their effectiveness. As for jurisprudence, the logical-inductive method will be applied through the study of case law, in order to analyze decisions made by the courts on the matter discussed.

Key-words: 1. Moral Harassment. 2. Work Environment. 3. Mental Health.

1. INTRODUÇÃO

O assédio moral é uma prática insidiosa que se manifesta em ambientes de trabalho, com o resultado de grandes consequências para a saúde mental e emocional das vítimas, neste caso, os trabalhadores.

Essa conduta se caracteriza por comportamentos hostis e reiterados e busca destruir psicologicamente o trabalhador, causando impactos importantes na dignidade humana. A problemática desta pesquisa reside na análise das diferentes facetas do assédio moral e suas implicações legais, sociais e éticas. O objetivo geral é explorar e discutir a responsabilidade tanto do assediador quanto do empregador, para criar um ambiente de trabalho saudável e favorável.

A importância deste estudo justifica-se pelo crescimento expressivo de casos de assédio moral em ambientes laborais e, quando ignorados, podem levar a consequências sérias, como a diminuição da produtividade e a deterioração da reputação corporativa.

Abordar-se a responsabilidade civil associada a tais práticas e busca-se fornecer incentivos para a criação de políticas efetivas de prevenção e combate ao assédio moral.

Essa pesquisa procura oferecer uma análise detalhada das dinâmicas do assédio moral em ambiente de trabalho e pretende-se fornecer sugestões práticas para empresas, para que promovam um ambiente laboral mais saudável e justo. Ao final, espera-se que este trabalho não apenas amplie a compreensão do tema, mas também estimule a reflexão sobre a importância de um ambiente de trabalho livre de hostilidades, que promova o respeito e a dignidade de todos os trabalhadores.

2. ASSÉDIO MORAL

Assédio moral é uma conduta contínua e hostil, com o intuito de desestabilizar emocionalmente a vítima; gera para ela desconforto, insegurança e compromete sua dignidade e integridade física e mental.

2.1. Conceito e distinções

Define-se Assédio Moral conduta contínua pelo sujeito ativo, em que há o objetivo de abalar o equilíbrio emocional do sujeito passivo, por meio de comportamentos hostis, palavras e gestos, resultando na diminuição de autoestima da vítima, desconforto, insegurança e atingindo a dignidade e a integridade física e psíquica do empregado (Delgado, 2019).

Ocorrendo no ambiente de trabalho, o Assédio Moral tende a ser de sentido descendente, praticado entre superior e subordinado, ou também no sentido horizontal, praticado por colegas a outros colegas. O Assédio Moral pode ser individual ou coletivo (Delgado, 2019).

Caso o Assédio Moral seja cometido por superior, constitui infração do empregador, prevista no art. 483, alínea “d” da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) a ofensa contra o empregado por prática de ato lesivo da honra e da boa fama no serviço. Se cometido por colegas, encontra-se nas alíneas art. 482, alínea “j”, da CLT, a infração aos trabalhadores que aplicam o assédio. Nessa segunda situação, o empregador pode se responsabilizar pela vítima do assédio, em que se tem a atribuição de criar um ambiente de trabalho hígido em seu estabelecimento e empresa (art. 157, CLT).

2.2. Dispositivos atinentes

Os dispositivos atinentes são fundamentais para garantir a proteção dos direitos das vítimas, sendo os trabalhadores. A Consolidação das Leis do Trabalho, a partir do Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, aborda as infrações cometidas pelo empregador e infrações cometidas por colegas de trabalho.

O Código Civil estabelece a responsabilidade civil por danos causados à vítima, e a Constituição Federal reconhece direitos fundamentais que se relacionam diretamente ao assédio moral, como a quebra do princípio da dignidade da pessoa humana.

Esses dispositivos citados visam proteger o trabalhador de situações de desconforto emocional e responsabilizar as empresas, pela falta de infraestrutura adequada para que esse tipo de ação não ocorra.

2.3. Constituição do assédio moral no ambiente de trabalho

O assédio moral no ambiente de trabalho costuma ocorrer de forma vertical –praticado entre superiores em relação ao subordinado – ou de maneira horizontal - praticado entre colegas –. e pode ser coletivo ou individual.

Conforme entendimento de Mauricio Godinho Delgado (2019), em sua obra:

O assédio moral perpetrado pelo empresário ou suas chefias constitui infração do empregador, que pode se capitular, por exemplo, em qualquer de três alíneas do art. 483 da CLT (preceito que regula a rescisão indireta do contrato de trabalho). Cite-se, por exemplo, a alínea “a”: exigência de serviços superiores às forças do trabalhador, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato. Cite-se também a alínea “b”: tratamento do trabalhador com rigor excessivo, por parte do empregador ou superior hierárquico do obreiro. Cite-se, finalmente, a alínea “e”: prática pelo empregador, ou seus prepostos, contra o empregado ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama”. Sendo cometido por colegas de trabalho contra outro trabalhador, pode ser capitulado na alínea “b”, in ne (mau procedimento), ou na alínea “j” (ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa...) do art. 482 da CLT, constituindo infração do(s) trabalhador(es) assediador(es). O assédio moral praticado por trabalhador(es) pode não ser conhecido pelo empregador e suas chefias — o que reduz a possibilidade jurídica de responsabilização do empresário pela ofensa e lesão perpetrada em face do comportamento assediador. Porém é preciso que se mencione que, mesmo em casos de assédio moral cometido por trabalhadores contra colega, há possibilidade jurídica de ser o empregador responsabilizado pela vítima, em alguma medida, uma vez que ao empregador é que compete a atribuição de criar e manter meio ambiente hígido de trabalho no estabelecimento e na empresa (nesta linha, as regras dos arts. 2º, *caput* e 157

da CLT) (Delgado, 2019, p. 771).

Assim, entende-se que o assédio moral é uma violação dos direitos dos trabalhadores e ocorre de modo vertical ou horizontal. Há responsabilização do empregador em ambas as formas. É, pois, crucial as empresas adotarem medidas para prevenção e combate a esse tipo de assédio.

2.4. Perfil e intenção do assediador

Identifica-se o assediador no ambiente de trabalho como um indivíduo que exerce o poder abusivo sobre outros, utilizando-se de comportamentos agressivos, ameaças e intimidações (Soboll, 2008).

A violência psicológica no trabalho pode ser descrita como um conjunto de comportamentos que ofende e humilha, uma vez que é constituída de atos ou processos agressivos, os quais transgridam as regras que garantem a harmonia e o convívio social no contexto de trabalho, em determinada cultura. Origina-se em uma relação social de imposição, com uso de poder, em forma de ameaça, ou, como fato concreto, na prática de ações abusivas ou de omissões no âmbito das relações de trabalho. Esse tipo de violência tem a finalidade de neutralizar o sujeito em termos de força, visando a controlar ações, comportamentos, crenças e decisões de outra pessoa ou grupo, para preservar interesses específicos, instituindo um ambiente de não

questionamento. (Soboll, 2008, p. 141-142).

A intenção do assediador é a preservação de interesses específicos, o que inclui o controle e a manipulação, de tal modo que, se causa danos ou desconforto, caracteriza-se violência psicológica.

2.5. Tipos de assédio

Existem diferentes tipos de assédio moral, e a identificação correta é essencial para combater esse comportamento prejudicial. Há diversas situações que são consideradas assédio moral. Nascimento (2003) apresenta condutas que caracterizam esse assédio no ambiente laboral:

- I. desaprovação velada e sutil a qualquer comportamento da vítima;
- II. críticas repetidas e continuadas em relação à sua capacidade profissional;
- III. comunicações incorretas ou incompletas quanto à forma de realização do serviço, metas ou reuniões, de forma que a vítima sempre faça o seu serviço de forma incompleta, incorreta ou intempestiva, e ainda se atrase para reuniões importantes;
- IV. apropriação de ideias da vítima para serem apresentadas como de autoria do assediador;
- V. isolamento da vítima de almoços, confraternizações ou atividades junto aos demais colegas;
- VI. descrédito da vítima no ambiente de trabalho mediante rumores ou boatos sobre a sua vida pessoal ou profissional;
- VII. exposição da vítima ao ridículo perante colegas ou clientes, de forma repetida e continuada;

VIII. alegação pelo agressor, quando e se confrontado, de que a vítima está paranoica, com mania de perseguição ou não tem maturidade emocional suficiente para desempenhar as suas funções;

IX. identificação da vítima como “criadora de caso” ou indisciplinada. (Nascimento,, 2003, p. 321-337).

Por sua vez, é o entendimento do TRT3 ao assunto abordado:

ASSÉDIO MORAL VERTICAL ASCENDENTE E HORIZONTAL. INÉRCIA DA EMPREGADORA. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR OS DANOS MORAIS SOFRIDOS PELO EMPREGADO ASSEDIADO.

Caracteriza o assédio moral o comportamento dos prepostos ou colegas de trabalho que exponha o empregado a reiteradas situações constrangedoras, humilhantes ou abusivas, causando degradação do ambiente laboral e aviltamento à dignidade da pessoa humana. Com efeito, também pode ocorrer o assédio moral de subordinado para superior (assédio vertical ascendente) ou de pessoas que estão no mesmo grau de hierarquia, como um colega de trabalho (assédio moral horizontal). O comportamento do preposto da ré, que figurou tanto como subordinado e, posteriormente, como colega de trabalho da reclamante, no sentido de expor os trabalhadores de todo um setor a reiteradas situações constrangedoras não elimina o assédio individual também à autora, coordenadora do setor atingido. A reclamante, além de sofrer agressão psicológica a ela diretamente direcionada, via-se, diante da injustificável inércia da ré em barrar o assediador, sem meios de reagir e responder a seus demais subordinados quanto a

essa intolerável situação, que tornava insuportável a ela o exercício das funções de coordenadora, diante da grave instabilidade no ambiente de trabalho provocada pelo comportamento agressivo de determinado empregado, o que também colocava em xeque sua própria posição de superioridade hierárquica inerente ao cargo ocupado. Nessa hipótese, resta configurada a obrigação da reclamada indenizar a autora pelos danos morais sofridos, conforme artigos 186, 187, 927 e 932, III, do Código Civil. (TRT-3 - RO: 02104201114203003 0002104-35.2011.5.03.0142, Relator: Sebastiao Geraldo de Oliveira, Segunda Turma, Data de Publicação: 06/02/2013 05/02/2013. DEJT. Página 96. Boletim: Sim.). (Brasil. Tribunal Regional do Trabalho. TRT-3. RO: 02104201114203003 0002104-35.2011.5.03.0142.

A jurisprudência citada anteriormente refere-se ao assédio moral no ambiente de trabalho e aprecia tanto o modo vertical ascendente, quanto o horizontal. Caso a empresa não tome medidas cabíveis para barrar práticas de assédio moral, a criar um ambiente de trabalho intolerável, afetante a harmonia no local de trabalho, o Tribunal reconhece a obrigação de indenizar por danos morais. Caracteriza-se assédio Moral o comportamento repetitivo de colegas de trabalho ou supervisores hierárquicos, os quais colocam a vítima em situações degradantes no ambiente laboral.

3. CONSEQUÊNCIAS DA PRÁTICA DO ASSÉDIO MORAL

O assédio moral no trabalho desvaloriza o trabalhador e causa a ele danos psicológicos. Isso cria um ambiente hostil, reduz a produtividade e aumenta a rotatividade de funcionários. Resulta, assim, em uma péssima reputação da empresa, e em ações judiciais e indenizações.

Conforme explica Maurício Godinho Delgado (2019), a Desvalorização do Trabalho Humano manifesta-se de diversas formas em decorrência do assédio moral. Os trabalhadores afetados enfrentam danos psicológicos, como depressão e ansiedade, o que compromete sua saúde mental e autoestima. Isso resulta em desmotivação, rotatividade de funcionários e colaboradores se expondo a situações degradantes. Assim, o assédio moral não apenas prejudica o indivíduo, mas também a dinâmica e a eficácia do ambiente de trabalho como um todo.

3.1. Afronta aos direitos fundamentais

Pode-se observar que o assédio moral afronta os direitos fundamentais do ofendido como, por exemplo, os princípios da dignidade da pessoa humana e da valorização social do trabalho, conforme está explícito no artigo art. 1º, inciso III, da CF/1988, a finalidade de “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo,

cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”; (art. 3º, inciso IV, da CF/1988), o direito de “ninguém ser submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (art. 5º, inciso III, da CF/1988) e o direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra, e da imagem das pessoas (art. 5º, inciso X, da CF/1988) (Tolfo, 2015, p. 27; 126).

3.2. Bem-estar pessoal e saúde física e psicológica da vítima

O assédio moral caracteriza-se por uma conduta repetitiva, de violência psicológica, praticado por meio de palavras, gestos e atitudes e prejudica psicológica e emocionalmente o empregado; além de ferir seus direitos fundamentais, degrada o ambiente de trabalho ocasionando doenças graves, como a depressão.

O chamado “mobbing”, por exemplo, é definido como a perseguição psicológica ou moral de um ou mais funcionários contra um colaborador no ambiente de trabalho.

O termo “bullying” vem do verbo inglês “to bully”, que significa tratar com grosseira alguém. Esse termo inicialmente foi utilizado para descrever humilhações realizadas de crianças em outras crianças, mas se expandiu para contextos em todos os âmbitos, como esportivo, familiar e até mesmo o ambiente de trabalho. Soboll (2008) considera que:

Hirigoyen sugere o termo assédio moral, avaliando-o como mais adequado que mobbing, pois o termo “assédio” representa melhor os pequenos ataques ocultos e insidiosos tanto de um indivíduo como de um grupo, contra uma ou várias pessoas, típicos dessas situações. Para a autora, a palavra moral empregada tem duplo sentido: sinaliza as agressões de natureza psicológica e as noções de bem e de mal, definidas culturalmente. No mobbing, a referência é de ataques de um grupo contra uma pessoa. No Brasil, o termo utilizado na área acadêmica e entre os atores sociais, difundido por Margarida Barreto, é assédio moral, seguindo o modelo francês de Marie-France Hirigoyen, descrito como ataques repetitivos e intencionais de uma pessoa ou grupo a uma ou mais pessoas, para atormentar, prejudicar e provocar, com efeitos nocivos à saúde (Sobol, 2008, p. 29).

De todo modo, ambos podem provocar danos emocionais, doenças físicas e psíquicas, como distúrbios alimentares, desânimo, pânico, depressão e até mesmo, o suicídio.

3.3. Prevenção e combate ao assédio

Previr o assédio moral no trabalho é importante para incentivar um ambiente saudável e respeitoso. Algumas medidas devem ser tomadas para prevenir e combater essa prática. A empresa precisa ter uma política de tolerância zero, canais de denúncias, cursos para promover o respeito entre os colegas de trabalho e monitoramento

eficaz nos canais de denúncias e apoio às vítimas.

3.4. Responsabilidade do assediador

Para que se entenda a Responsabilidade do Assediador, Gagliano (2004) explica:

Na responsabilidade civil, o agente que cometeu o ilícito tem a obrigação de reparar o dano patrimonial ou moral causado, buscando restaurar o *status quo ante*, obrigação esta que, se não for mais possível, é convertida no pagamento de uma indenização (na possibilidade de avaliação pecuniária do dano) ou de uma compensação (na hipótese de não se poder estimar patrimonialmente este dano), enquanto, pela responsabilidade penal ou criminal, deve o agente sofrer a aplicação de uma cominação legal, que pode ser privativa de liberdade (ex.: prisão), restritiva de direitos (ex.: perda da carta de habilitação de motorista) ou mesmo pecuniária (ex.: multa) (Gagliano, 2004, p. 37-38).

O texto aborda que a responsabilidade civil ocorre quando alguém comete um ato ilícito, e o indivíduo deve reparar danos causados à vítima. Já na responsabilidade penal, o indivíduo que comete um crime enfrentará sanções legais.

4. CARACTERIZADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil é caracterizada pela violação de uma norma jurídica que origina o dano, que causa a obrigação de reparação à

vítima; compõe-se de dano, culpa e nexo de causalidade.

4.1. Dano

O artigo 186 do Código Civil estabelece o princípio fundamental no campo da responsabilidade civil, o dano causado a outrem. (Filho; Gagliano, 2024).

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. (Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

Conforme dispositivo citado, qualquer indivíduo que tiver a ação de negligência, que cause danos a outro indivíduo, comete um ato ilícito e responderá por estes atos. Nesse contexto, o conceito engloba prejuízos materiais e prejuízos morais.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. VERIFICADA. RESSARCIMENTO DEVIDO. LUCROS CESSANTES. NÃO DEMONSTRADOS. DANO MORAL. CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. Sobre a responsabilidade civil, o Código Civil dispõe, em seu artigo 186, que "aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito." Na mesma linha, prescreve o artigo 927 do

Código Civil que "aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo". 2. Havendo lesão injusta a um bem jurídico tutelado pelo direito, surge o dever de compensar o dano, por meio da responsabilidade civil, que deve ser aferida por seus elementos: conduta comissiva ou omissiva, culpa, dano e nexo causal. 3. Resta configurada a responsabilidade civil da ré quando as provas dos autos atestam a existência da conduta comissiva, dano, culpa e nexo causal entre o dano sofrido pela autora e a conduta da ré. 4. O art. 402 do Código Civil prescreve que "salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidos ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu (dano emergente), o que razoavelmente deixou de lucrar (lucros cessantes)". 5. Não há que se falar em lucros cessantes quanto não há nos autos provas efetivas que atestem o prejuízo sofrido, tampouco que o alegado prejuízo tenha nexo de causalidade com a conduta da parte contrária. 6. O dano moral relaciona-se diretamente com os prejuízos ocasionados aos direitos da personalidade, como, por exemplo, à honra, à imagem, à integridade física e psicológica, à liberdade etc. 7. As agressões físicas sofridas pela autora configuram violação à sua integridade física, extrapolam ao mero mal-estar, dissabor ou vicissitudes do cotidiano e configura dano moral passível de reparação. 8. A fixação da indenização por danos morais deve ser pautada pelos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. O valor da compensação deve servir como fator punitivo da conduta que causou o dano moral, sem, no entanto, ensejar enriquecimento sem causa da

outra parte. 9. Recursos conhecidos. Recurso da autora parcialmente provido. Recurso da ré improvido. (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Apelação Cível nº 0751490-45.2023.8.07.0001).

Vê-se que no entendimento do Tribunal é citado o dano, em que a lesão sofrida pela vítima gera o dever de indenizar. No caso, é analisado o dano moral, em que há agressões físicas e psicológicas contra a autora, caracterizando assim o dano.

4.2. Culpa

Para a compreensão do conceito de culpa, Filho e Gagliano (2024) explicam:

A culpa, em sentido amplo, compõe-se, segundo a doutrina tradicional, dos seguintes elementos:

a) voluntariedade do comportamento do agente — ou seja, a atuação do sujeito causador do dano deve ser voluntária, para que se possa reconhecer a culpabilidade. Note-se que, se houver, também, vontade direcionada à consecução do resultado proposto, a situação reveste-se de maior gravidade, caracterizando o dolo. Neste, portanto, não apenas o agir, mas o próprio escopo do agente é voltado à realização de um prejuízo. Na culpa em sentido estrito, por sua vez, sob qualquer das suas três formas de manifestação (negligência, imprudência ou imperícia), o dano resulta da violação de um dever de cuidado, sem que o agente tenha a vontade posicionada no sentido da realização do dano;

b) previsibilidade — só se pode apontar a culpa se o prejuízo causado, vedado pelo direito,

era previsível. Escapando-se do campo da previsibilidade, ingressamos na seara do fortuito que, inclusive, pode interferir no nexo de causalidade, eximindo o agente da obrigação de indenizar;

c) violação de um dever de cuidado — a culpa implica a violação de um dever de cuidado. Se esta inobservância é intencional, como visto, temos o dolo. (Filho; Gagliano, 2024, p. 284-285).

Os já citados autores abordam o conceito de culpa, apresentando três elementos essenciais para a compreensão.

Voluntariedade do comportamento do agente - o primeiro elemento aborta o seguinte, em que, para haver culpa, a ação deve ser voluntária. Caso haja intenção de resultar o dano, caracteriza-se por dolo, que representa a forma mais grave de responsabilidade civil.

Previsibilidade - o segundo elemento é sobre a culpa, que só pode ser atribuída, caso o dano seja previsível; se não for, poderá ser considerado fortuito, podendo isentar o agente da sua responsabilidade.

Violação de um dever de cuidado - o terceiro elemento aborda a quebra de um dever de cuidado, caso a violação seja intencional, configura-se dolo.

4.3. Nexos de Causalidade

O nexo de causalidade é a ligação entre a conduta ilícita do agente ao dano sofrido pela vítima. Sua

importância decorre da necessidade de demonstrar que o dano causado é uma consequência direta da ação ou omissão do agente.

O nexo de causalidade é essencial para a responsabilidade civil e deve ser analisado de forma rigorosa para se assegurar a justiça. Caso o entendimento não seja analisado corretamente, comprometerá a segurança jurídica (Filho; Gagliano, 2024).

5. CONCLUSÃO

O assédio moral no ambiente de trabalho é uma situação preocupante que ultrapassa as relações interpessoais entre colegas de trabalho ou empregadores, com a consequência negativa direta à saúde mental das vítimas, que afeta a qualidade do ambiente laboral.

Este trabalho explorou os aspectos do assédio moral, tendo em vista sua forma de se aplicar, como o sentido descendente, praticado entre superior e subordinado, ou também no sentido horizontal, praticado por colegas a outros colegas.

As evidências apresentadas mostram como o assédio moral causa sérios danos psicológicos, como depressão e ansiedade, afetando a vítima e acaba por afetar o empregador, com a queda de produtividade da empresa e a reputação no mercado.

Tendo em vista a responsabilidade que deve ser aplicada ao assediador pelas atitudes e ao empregador, para que forneça um ambiente de trabalho saudável a todos funcionários, deve-se implementar políticas para prevenção e combate ao assédio moral, resultando um espaço para que os colaboradores possam atuar com dignidade e respeito.

O estudo ressalta a importância da conscientização sobre o assunto, tanto para os trabalhadores quanto para as organizações que devem promover um ambiente laboral livre de hostilidades, por questão de ética, que valorize a dignidade humana e estimule o respeito mútuo entre os colegas e subordinados.

Diante disso, é importante que o debate sobre o assédio moral no local de trabalho continue a se expandir e a se aprofundar, uma vez que as suas consequências vão além da vítima, tendo impacto em toda a organização. A construção de um espaço de laboral que respeite e promova a dignidade humana é uma responsabilidade partilhada entre empregador e empregado. Cabendo as empresas implementar políticas para prevenção e combate ao assédio moral, prestando apoio às vítimas e promovendo um ambiente de respeito e bem-estar para todos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Código Civil. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Diário

Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. Código Penal. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1940-2.848.htm. Acesso em: 10 set. 2024.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho**. TRT-3 - RO: 02104201114203003 0002104-35.2011.5.03.0142, Relator: Sebastião Geraldo de Oliveira, Segunda Turma. Data de publicação: 06/02/2013. DEJT, 05/02/2013. Disponível em: <https://www.trt3.jus.br/>. Acesso em: 06 out. 2024.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho – TRT- 6ª. **Cartilha sobre as diversas formas de assédio** – https://www.trt6.jus.br/portal/sites/default/files/documents/cartilha_assedio_compressed_1_1c.pdf . Acesso em: 01 set.2024.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios**. Apelação Cível nº 0751490-45.2023.8.07.0001, Relator: Ana Cantarino, 5ª Turma Cível, julgado em 01/08/2024, publicado no DJE em 14/08/2024. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br>. Acesso em: 01 set. 2024.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

FILHO, Rodolfo Mário Veiga Pamplona; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil**: 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

GARCIA, Gustavo Filipe Filipe. **Curso de direito do trabalho**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Observações sobre os direitos morais do trabalhador e suas formas de configuração e violação**. Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, v. 28, n. 51, p. 321-337, 2003. Tradução. Acesso em: 24 set. 2024.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GUNÇA DOS SANTOS, Claiz Maria Pereira. **assédio moral organizacional**. 1. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2020.

SOBOLL, Lis Andréa Pereira. **Assédio moral/organizacional: uma análise da organização do trabalho/ Lis Andréa Soboll**. — São Paulo: Casa do Psicólogo®, 2008.

TOLFO, Suzana da Rosa; OLIVEIRA, Renato Tocchetto de (orgs.). **Assédio moral no trabalho: características e intervenções**. Florianópolis, SC: Lagoa, 2015.

27. JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E ATIVISMO JUDICIAL: IMPLICAÇÕES PARA A DEMOCRACIA BRASILEIRA

Maria Regina Guimarães Navarro¹
Gabriela Amorim Paviani²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E ATIVISMO JUDICIAL. 3 DIFERENÇA ENTRE JUDICIALIZAÇÃO E ATIVISMO JUDICIAL. 4 CONSEQUÊNCIAS POSITIVAS E NEGATIVAS. 5 CASOS RELEVANTES DE JUDICIALIZAÇÃO NO BRASIL. 6 DO NECESSÁRIO EQUILÍBRIO ENTRE JUDICIÁRIO, LEGISLATIVO E EXECUTIVO 7 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

Resumo: Este artigo, por meio do método lógico dedutivo, analisa a judicialização da política no Brasil, fenômeno intensificado após a Constituição de 1988, que resulta na transferência de decisões do Legislativo e do Executivo para o Judiciário. O Supremo Tribunal Federal (STF) desempenha um papel central, mediando conflitos e interpretando normas constitucionais, o que pode comprometer a legitimidade democrática e a separação dos poderes. As principais causas incluem a ineficiência legislativa e a morosidade do processo legislativo, com exemplos

em áreas como saúde e direitos humanos, como o fornecimento de medicamentos pelo SUS e o reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo. Embora o ativismo judicial promova avanços na proteção de direitos, é essencial que o Judiciário respeite os limites de sua atuação para preservar a autonomia dos demais poderes e a integridade do sistema democrático.

Palavras-chave: judicialização da política; ativismo judicial; Supremo Tribunal Federal; separação dos poderes; direitos fundamentais.

1. INTRODUÇÃO

O conceito de judicialização da política tem ganhado relevância no cenário político e jurídico brasileiro, especialmente nas últimas décadas. O fenômeno caracteriza-se pela transferência de decisões políticas para o Poder Judiciário, em temas que, tradicionalmente, seriam resolvidos por meio do processo político ou administrativo. A expansão da atuação judicial sobre questões políticas suscita

¹ Acadêmica do 8º semestre do curso de Direito na instituição Faculdades Maringá, participação em grupo de pesquisa GE Schmittianos; Analista de Tributos; e e-mail maria.navarro@gtfoods.com.br.

² Docente no curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Maringá. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), e-mail: gabriela.paviani@gmail.com.

um debate intenso sobre os limites do papel dos juizes na democracia, tendo em vista o equilíbrio entre os três poderes da República: Executivo, Legislativo e Judiciário. No Brasil, a judicialização da política se consolidou em diferentes aspectos da vida pública, desde a regulamentação de políticas públicas até a interferência em decisões legislativas e executivas.

O contexto histórico da judicialização brasileira remonta ao período de redemocratização, a partir de 1988, com a promulgação da Constituição Federal. A nova Carta Magna ampliou as garantias individuais e coletivas, além de fortalecer os mecanismos de controle judicial sobre os atos administrativos e legislativos. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal (STF) passou a desempenhar um papel central na interpretação e aplicação de normas constitucionais, consolidando sua função como árbitro de disputas políticas e jurídicas. Assim, o Brasil tornou-se um exemplo emblemático de como a judicialização pode influenciar a formulação e implementação de políticas públicas.

A judicialização da política no Brasil é frequentemente associada a um cenário de omissões ou ineficiências dos poderes Executivo e Legislativo em cumprir suas funções constitucionais. Em muitos casos, o Judiciário é acionado para suprir lacunas deixadas por esses poderes, seja pela demora na

aprovação de leis ou pela ineficácia na execução de políticas públicas. Um exemplo notável desse fenômeno é a atuação do STF em temas como saúde, educação, direitos humanos e meio ambiente, áreas em que suas decisões têm implicações diretas sobre as políticas implementadas pelos outros poderes.

Outro fator importante que impulsiona a judicialização no Brasil é o aumento do ativismo judicial, um fenômeno em que juizes, sobretudo do STF, assumem um papel mais proativo na interpretação da Constituição e na criação de precedentes que orientam a ação dos demais poderes.

O ativismo tem sido criticado por parte da doutrina, a qual argumenta que ele pode comprometer a separação dos poderes e minar a legitimidade das decisões políticas. Por outro lado, defensores dessa postura afirmam que, diante das ineficiências do Legislativo e do Executivo, o Judiciário cumpre um papel essencial na proteção dos direitos fundamentais.

Diante desse cenário, o estudo da judicialização da política no Brasil envolve uma análise crítica sobre as implicações desse fenômeno para o sistema democrático e para a eficácia das políticas públicas. A ascensão do Judiciário como ator político levanta questões sobre os limites da intervenção judicial e os riscos de uma hipertrofia desse poder. Assim, este

artigo busca abordar o conceito de judicialização da política, inserido no contexto histórico brasileiro, e suas consequências para a governança democrática do país, empregando-se para tanto o método lógico dedutivo.

2. JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E ATIVISMO JUDICIAL

A judicialização da política é um fenômeno que ocorre quando questões tradicionalmente resolvidas pelos poderes Legislativo e Executivo são transferidas para o âmbito do Judiciário. No Brasil, esse processo tem se intensificado, especialmente após a Constituição Federal de 1988, que ampliou a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) na interpretação de direitos fundamentais e no controle da constitucionalidade dos atos normativos (Barroso, 2010, p.45). A judicialização está associada a um cenário de ineficiência ou omissão dos demais poderes, levando a sociedade a buscar no Judiciário uma solução para demandas não atendidas.

Entre as principais causas da judicialização no Brasil, destaca-se a morosidade do processo legislativo e a incapacidade do Executivo de implementar políticas públicas de forma eficaz (Vianna et al., 1999, p.102). A complexidade de temas como saúde, educação e meio ambiente, além de questões sociais sensíveis, como o reconhecimento de direitos de minorias, frequentemente resulta na transferência

dessas demandas para o Judiciário, que passa a atuar como mediador de conflitos políticos e sociais (Tate; Vallinder, 1995, p.15).

A Constituição de 1988 estabeleceu o princípio da separação dos poderes, atribuindo ao Executivo, Legislativo e Judiciário funções específicas, que deveriam ser exercidas de forma independente e harmônica. No entanto, o aumento da judicialização tem gerado debates sobre o equilíbrio entre esses poderes e o papel do Judiciário na formulação de políticas públicas (Arantes, 2014, p.178). A crescente interferência do STF em temas políticos suscita questionamentos sobre os limites da atuação judicial, especialmente quando o tribunal se posiciona em questões orçamentárias ou legislativas, tradicionalmente de competência dos outros poderes.

De acordo com Barroso (2011, p.22), o STF, ao atuar como intérprete último da Constituição, assume um papel central na mediação de conflitos constitucionais e na proteção de direitos fundamentais. Entretanto, essa expansão da atuação judicial pode resultar em uma sobreposição de funções, comprometendo a legitimidade democrática do sistema, visto que os magistrados, diferentemente dos parlamentares e governantes, não são eleitos diretamente pelo povo.

Diversos exemplos ilustram a judicialização da política no Brasil, especialmente em temas que envolvem direitos sociais e políticas públicas. Um dos casos mais emblemáticos é o fornecimento de medicamentos de alto custo pelo Sistema Único de Saúde (SUS). O STF, em diversas ocasiões, determinou que o Estado fornecesse tratamentos específicos, mesmo quando esses não estavam incluídos no planejamento orçamentário ou nas políticas de saúde pública (Pessoa, 2018, p.53). Outro exemplo marcante é a decisão do STF que reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo em 2011, diante da ausência de uma regulamentação legislativa sobre o tema (Fux, 2013, p.7).

Esses casos evidenciam o papel do Judiciário na garantia de direitos e na correção de omissões legislativas. No entanto, também levantam preocupações sobre os impactos dessas decisões em termos de governança e sustentabilidade fiscal (Ferreira, 2020, p.81), uma vez que o Judiciário pode impor obrigações ao Executivo sem uma análise completa das implicações financeiras e administrativas.

3. DIFERENÇA ENTRE JUDICIALIZAÇÃO E ATIVISMO JUDICIAL

Embora frequentemente relacionados, judicialização da política e ativismo judicial são conceitos distintos.

A judicialização ocorre quando o Judiciário é chamado a resolver questões de caráter político, muitas vezes em virtude de inação ou omissão dos demais poderes. Já o ativismo judicial refere-se a uma postura ativa e expansiva dos juízes, que, ao interpretarem a Constituição, promovem mudanças significativas nas normas jurídicas ou na criação de direitos (Barroso, 2008).

No Brasil, o ativismo judicial tem se intensificado nas últimas décadas, particularmente em decisões do STF sobre temas como aborto, cotas raciais e políticas de saúde. Segundo Barroso (2013, p.10), o ativismo judicial é caracterizado por uma leitura mais aberta e progressista da Constituição, que busca adaptar o texto constitucional às novas demandas da sociedade. No entanto, essa postura é criticada por setores que defendem uma interpretação mais restritiva do papel do Judiciário, argumentando que a criação de normas deveria ser prerrogativa exclusiva do Legislativo.

O ativismo judicial apresenta algumas características definidoras, sendo a mais proeminente a disposição dos magistrados para tomar decisões que transcendam a aplicação estrita da lei, ampliando a interpretação dos direitos constitucionais. Barroso (2008, p.05) aponta que o ativismo judicial é marcado por uma atuação mais direta na formulação de políticas públicas e na

correção de lacunas deixadas pelo Legislativo e Executivo. Outro traço é a maior disposição do Judiciário em interferir em questões morais e sociais, como no caso das decisões sobre união homoafetiva e interrupção de gravidez em casos de anencefalia (Fux, 2013, p.7).

O comportamento ativista se justifica, em parte, pela percepção de que o Judiciário tem a responsabilidade de proteger direitos fundamentais, especialmente em contextos de vulnerabilidade social ou de ineficiência dos outros poderes (Vianna et al., 1999, p.140). No entanto, o ativismo judicial também implica uma maior responsabilização do Judiciário por suas decisões, que podem gerar impactos profundos na organização política e social do país.

Embora o ativismo judicial tenha sido responsável por avanços na proteção de direitos, ele também enfrenta críticas. Uma das principais é que essa postura pode comprometer o princípio da separação dos poderes, ao invadir a competência legislativa e interferir diretamente nas políticas públicas (Arantes, 2014, p.178). A adoção de uma postura ativista pelos juízes, em especial no STF, levanta preocupações sobre a legitimidade democrática das decisões judiciais, uma vez que os magistrados não são eleitos pelo voto popular e, em muitos casos, decidem sobre temas controversos sem

amplo debate social (Ferreira, 2020, p.95).

Além disso, críticos apontam para o risco de "hipertrofia" do Judiciário, quando este se sobrepõe aos demais poderes e assume um protagonismo desproporcional no processo político. Para autores como Ferrajoli (2001, p.50), o ativismo judicial deve ser contido pelos próprios limites constitucionais, sob pena de comprometer a segurança jurídica e a estabilidade institucional.

Logo, a judicialização da política e o ativismo judicial no Brasil são fenômenos inter-relacionados que refletem a complexidade das relações entre os poderes e a centralidade do Judiciário na proteção de direitos fundamentais. No entanto, esses fenômenos também trazem à tona desafios importantes, como a necessidade de preservar o equilíbrio entre os poderes e garantir que o Judiciário não ultrapasse seus limites constitucionais.

4. CONSEQUÊNCIAS POSITIVAS E NEGATIVA

A judicialização e o ativismo judicial têm gerado importantes avanços no Brasil, especialmente no que tange à proteção de direitos fundamentais. Ao suprir lacunas deixadas pelos poderes Legislativo e Executivo, o Judiciário tem garantido a implementação de políticas públicas essenciais, como o acesso à saúde, à educação e aos direitos sociais

de minorias, em casos de omissão ou demora legislativa (Barroso, 2013, p.12). Decisões como o fornecimento de medicamentos pelo SUS e o reconhecimento da união homoafetiva demonstram a relevância da atuação judicial na promoção da justiça social (Fux, 2013, p.09). Além disso, o ativismo judicial pode ser visto como uma forma de assegurar que os princípios constitucionais sejam efetivamente aplicados, contribuindo para a consolidação da democracia (Ferreira, 2020, p.78).

Por outro lado, o ativismo judicial e a judicialização da política também geram consequências negativas, como o risco de desequilíbrio institucional. Quando o Judiciário assume um papel mais proativo na criação de políticas, há o perigo de que suas decisões interfiram em questões que exigem análise técnica e orçamentária, tradicionalmente de competência do Executivo e Legislativo (Arantes, 2014, p.183). Além disso, essa atuação excessiva do Judiciário pode criar um cenário de insegurança jurídica, uma vez que decisões judiciais de grande impacto social e econômico nem sempre seguem a previsibilidade necessária para o funcionamento equilibrado das instituições (Ferreira, 2020, p.102).

A interferência do Judiciário em questões políticas também afeta a separação dos poderes, princípio

fundamental da Constituição de 1988. Segundo Arantes (2014, p.183), ao invadir esferas decisórias dos outros poderes, o Judiciário corre o risco de criar um desequilíbrio entre as funções estatais, prejudicando a independência e a harmonia dos poderes. O ativismo judicial, quando não contido por limites claros, pode resultar em uma hipertrofia do Judiciário, tornando-o o protagonista de decisões que deveriam ser tomadas pelos representantes eleitos democraticamente (Barroso, 2013, p.20).

5. CASOS RELEVANTES DE JUDICIALIZAÇÃO NO BRASIL

O Supremo Tribunal Federal (STF) desempenha um papel central no fenômeno da judicialização da política no Brasil, especialmente ao proferir decisões sobre questões de grande relevância política. Um exemplo notável é a decisão que garantiu o fornecimento de medicamentos de alto custo pelo Sistema Único de Saúde (SUS), impondo ao Estado a responsabilidade de custear tratamentos que não estavam previstos no orçamento (Pessoa, 2018, p.61). Outro exemplo emblemático foi o julgamento que reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo, uma questão que, até então, enfrentava resistências no Congresso Nacional para sua regulamentação (Barroso, 2013, p.28). Nesse caso, o STF atuou de forma a garantir a igualdade e a dignidade da

pessoa humana, conforme previsto na Constituição Federal de 1988.

Outro caso de judicialização política ocorreu em 2008, com a discussão sobre a fidelidade partidária. O STF decidiu que os mandatos pertencem aos partidos, e não aos indivíduos eleitos, criando regras para os parlamentares que mudassem de legenda. A decisão impactou diretamente a política partidária e a relação entre os eleitores e os partidos (Fux, 2013, p.12). Esse exemplo mostra como o Judiciário pode influenciar diretamente o sistema político e a dinâmica entre representantes e eleitores.

Outro aspecto importante da judicialização da política no Brasil é a crescente interferência do Judiciário em processos eleitorais. O Tribunal Superior Eleitoral (TSE), por exemplo, tem desempenhado um papel ativo na regulamentação das campanhas eleitorais, determinando regras sobre financiamento, propaganda e condutas dos candidatos. Em 2018, o STF decidiu proibir o financiamento empresarial de campanhas eleitorais, estabelecendo que apenas pessoas físicas poderiam fazer doações, o que gerou um impacto profundo na forma como as campanhas são financiadas no país (Ferreira, 2020, p.88).

A Lei da Ficha Limpa, aprovada em 2010, é outro exemplo de como a atuação judicial tem moldado o cenário

eleitoral no Brasil. Embora a lei tenha sido originada no Legislativo por meio de uma iniciativa popular, o Judiciário desempenhou um papel decisivo na interpretação de suas normas. O STF foi responsável por consolidar a aplicação da lei em casos de inelegibilidade, decidindo sobre a sua retroatividade e sobre sua compatibilidade com a Constituição (Barroso, 2013, p.23). A aplicação rigorosa da Lei da Ficha Limpa resultou na inelegibilidade de vários candidatos, interferindo diretamente no cenário eleitoral e, conseqüentemente, na escolha dos representantes pela população.

Embora a judicialização da política possa ser vista como uma forma de proteger direitos fundamentais e corrigir omissões dos demais poderes, ela também traz riscos à democracia. A principal crítica reside no fato de que o Judiciário, ao interferir em decisões políticas, pode ultrapassar os limites de sua função, afetando a separação de poderes e comprometendo a autonomia dos demais ramos do governo (Arantes, 2014, p.185). Ao adotar um papel mais ativo em questões políticas e eleitorais, o STF corre o risco de deslegitimar o processo democrático, uma vez que suas decisões são tomadas por juízes que não são eleitos pelo voto popular.

De acordo com Barroso (2013, p.23), o ativismo judicial pode comprometer a legitimidade democrática, especialmente quando o

Judiciário decide sobre temas que deveriam ser deliberados pelo Legislativo, o qual é composto por representantes eleitos pela população. Isso gera um desequilíbrio entre os poderes e pode criar a percepção de que o Judiciário estaria usurpando funções que não lhe competem, minando a confiança da população nas instituições democráticas.

Outro risco é o de que decisões judiciais em questões políticas sejam percebidas como partidárias ou influenciadas por pressões externas, o que pode comprometer a imparcialidade do Judiciário. A judicialização de temas políticos sensíveis, como as investigações de corrupção e a Operação Lava Jato, levantou debates sobre a atuação do STF e de outros tribunais na condução de processos que envolvem interesses políticos e econômicos de grande relevância (Ferreira, 2020, p.112).

DO NECESSÁRIO EQUILÍBRIO ENTRE JUDICIÁRIO, LEGISLATIVO E EXECUTIVO

O sistema democrático funciona de maneira efetiva a partir do equilíbrio entre os três poderes — Judiciário, Legislativo e Executivo. Cada poder tem funções específicas e complementares, sendo essencial que nenhum deles se sobreponha de maneira excessiva aos demais. No entanto, a crescente judicialização da política no Brasil tem gerado um

deslocamento desse equilíbrio, com o Judiciário assumindo um protagonismo que muitas vezes extrapola suas competências tradicionais (Arantes, 2014, p.178).

Um exemplo é a intervenção judicial em políticas públicas. Embora o Judiciário tenha o papel de garantir a aplicação da Constituição e a proteção dos direitos fundamentais, sua interferência em questões de política pública, como a alocação de recursos e a formulação de programas governamentais, pode desorganizar a atuação dos outros poderes. A decisão sobre o fornecimento de medicamentos pelo SUS, embora tenha garantido o acesso de milhares de pessoas a tratamentos essenciais, também gerou impactos orçamentários e administrativos que o Executivo não havia previsto (Pessoa, 2018, p.56).

A busca por um maior equilíbrio entre os poderes passa pela necessidade de o Legislativo e o Executivo cumprirem com suas funções de forma mais eficiente, evitando que o Judiciário seja constantemente acionado para resolver questões políticas. Segundo Ferreira (2020, p.93), um sistema democrático saudável deve promover o diálogo entre os poderes e garantir que cada um respeite seus limites constitucionais. Quando o Judiciário assume um papel proeminente na formulação de políticas, a democracia pode ser enfraquecida, já

que o processo decisório se desloca dos representantes eleitos para um corpo não eleito, o que compromete a legitimidade das decisões.

Por fim, é importante que o Judiciário também adote uma postura de autocontenção, respeitando os limites de sua atuação e evitando interferir em temas que são de competência exclusiva dos outros poderes. Como destaca Barroso (2013, p.19), o equilíbrio entre os poderes não se dá apenas pela delimitação formal de competências, mas também pela disposição de cada poder em respeitar a autonomia e a independência dos demais.

6. CONCLUSÃO

A judicialização da política e o ativismo judicial no Brasil são fenômenos que refletem a complexa interação entre os poderes, em um contexto em que o Judiciário tem assumido um papel cada vez mais central na mediação de questões políticas e sociais. Embora a atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) e de outras instâncias judiciais tenha sido fundamental para a garantia de direitos fundamentais e a proteção de grupos vulneráveis, o protagonismo judicial também levanta preocupações sobre os limites da separação de poderes e a legitimidade democrática das decisões proferidas por juízes não eleitos.

Nesse sentido, é fundamental que o Judiciário mantenha uma postura de autocontenção, evitando o ativismo judicial excessivo que pode comprometer a autonomia dos demais poderes.

A Constituição Federal de 1988 estabelece um equilíbrio delicado entre o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, e é essencial que essa harmonia seja preservada para garantir o pleno funcionamento do regime democrático. Para isso, caminhos possíveis incluem a adoção de critérios mais rigorosos para a admissibilidade de ações judiciais em temas políticos, além de um maior esforço por parte do Legislativo e do Executivo em cumprir suas responsabilidades constitucionais, reduzindo a necessidade de intervenção judicial.

Por fim, um debate mais amplo sobre os limites da atuação judicial é necessário, com a participação de diversos setores da sociedade. O Judiciário deve continuar exercendo seu papel de guardião da Constituição, mas é imprescindível que isso ocorra dentro dos limites estabelecidos pelo próprio texto constitucional, respeitando a autonomia dos outros poderes e a vontade popular expressa por meio dos representantes eleitos.

A busca por esse equilíbrio é o caminho para fortalecer as instituições democráticas e assegurar que o

Judiciário, embora atuante, não se sobreponha aos demais poderes.

REFERÊNCIAS

ARANTES, Rogério Bastos. **Judiciário e política no Brasil**. São Paulo: Editora UNESP, 2014.

BARROSO, Luís Roberto. **O novo direito constitucional brasileiro: contribuições para a construção teórica e prática**. São Paulo: Saraiva, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática**. *Revista de Direito do Estado*, Rio de Janeiro, n. 10, p. 1-32, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. **O STF, o controle de constitucionalidade e a judicialização da política**. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, Salvador, n. 25, p. 1-30, 2013.

FERREIRA, Virgílio Afonso. **Judicialização da política e ativismo judicial no Brasil**. São Paulo: Malheiros, 2020.

FUX, Luiz. **Ativismo judicial no Supremo Tribunal Federal**. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 21, n. 84, p. 1-15, 2013.

PESSOA, Lília Maia de Moraes Sales. **Judicialização da política: limites e possibilidades**. Fortaleza: EdUECE, 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

TATE, C. Neal; VALLINDER, Torbjörn. **The Global Expansion of Judicial Power**. New York: New York University Press, 1995.

VIANNA, Luiz Werneck et al. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

28. MÃES ENCARCERADAS E AS VIOLAÇÕES DE SEUS DIREITOS DENTRO DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

Eduarda da Silva Rocha¹
Matheus Zorzi Sá²

SUMÁRIO: 1INTRODUÇÃO.2 CONTEXTUALIZAÇÃO DO TEMA NO ÂMBITO DO DIREITO PENAL. 3CONDIÇÕES DE SAÚDE MATERNA E DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO.4DIREITOS HUMANOS, DIGNIDADE E AS IMPLICAÇÕES DE SUAS VIOLAÇÕES.5RECOMENDAÇÕES JURÍDICAS PARA REINTEGRAÇÃO SOCIAL.6CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este trabalho analisa as condições das mães encarceradas no Brasil, com enfoque nas violações dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana no contexto prisional. A partir de uma revisão de literatura e análise das políticas públicas, são examinados temas como a saúde materna, a separação materno-infantil, a vulnerabilidade das mulheres no sistema carcerário e as barreiras para a reintegração social. A pesquisa revela que as políticas voltadas ao coletivo feminino nas prisões são insuficientes e,

muitas vezes, inadequadas para atender às suas necessidades específicas, particularmente para aquelas que são mães. A conclusão destaca a necessidade de políticas públicas que respeitem a dignidade humana e garantam apoio às mães encarceradas, tanto durante o período de detenção quanto no processo de reintegração social. Este estudo utiliza uma abordagem dedutiva, com revisão de fontes bibliográficas, jornalísticas e estatísticas, a fim de investigar as condições das mães encarceradas e as políticas públicas voltadas a esse grupo.

Palavras-Chave: Mães; Encarceramento; Direitos femininos.

ABSTRACT: This paper analyzes the conditions of incarcerated mothers in Brazil, focusing on the violations of human rights and human dignity within the prison context. Based on a literature review and analysis of public policies, this study examines topics such as maternal health, mother-child

¹ Acadêmica de Direito pela Faculdades Maringá- CESPAP

² Mestrando em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar - Unicesumar / Bolsista CAPES, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Especialista em Direito Penal e Processual pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Formado no Curso de Extensão Universitária pela Universidade de São Paulo - USP, Especialista em Direito Civil, Processual e do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Maringá - PUC, Especialista em Advocacia Trabalhista pela Escola Superior de Advocacia e Universidade Cândido Mendes - UCAM, Professor de Graduação em Direito, Advogado.

separation, the vulnerability of women in the prison system, and barriers to social reintegration. The research reveals that policies aimed at the female prison population are insufficient and often inadequate to meet their specific needs, particularly for those who are mothers. The conclusion highlights the need for public policies that respect human dignity and provide support to incarcerated mothers, both during detention and in the process of social reintegration. This study adopts a deductive approach, with a review of bibliographic, journalistic, and statistical sources, to investigate the conditions of incarcerated mothers and the public policies aimed at this group.

Keywords: Mothers; Incarceration; Female rights.

1. INTRODUÇÃO

A situação das mães encarceradas no Brasil revela uma realidade marcada por desafios estruturais que afetam profundamente seus direitos humanos e a dignidade da pessoa humana. O sistema prisional brasileiro, concebido historicamente para atender às necessidades da população masculina, ignora em grande parte as particularidades femininas, especialmente as de mulheres que são mães. Essas mulheres enfrentam vulnerabilidades adicionais, como a

separação forçada de seus filhos, a falta de acesso a cuidados de saúde adequados durante a gravidez e amamentação, além de enfrentar discriminação e dificuldades na reintegração social após o encarceramento.

Este trabalho examina as condições das mães encarceradas no Brasil, analisando questões relacionadas à dignidade da pessoa humana, ao direito à saúde e ao impacto da separação materno-infantil. Aborda-se o contexto do sistema prisional brasileiro no âmbito do direito penal, destacando as violações de direitos e os desafios enfrentados por essas mulheres. Também são discutidas as condições de saúde materna dentro das prisões, focando nas violações dos direitos humanos e nas consequências para a saúde das mães e de seus filhos.

Além disso, explora-se a questão dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana, refletindo sobre as implicações da separação entre mães e filhos e as deficiências nas políticas públicas. Por fim, o trabalho trata da vulnerabilidade das mães encarceradas, a violência no sistema prisional e apresenta recomendações jurídicas para sua reintegração social, com ênfase em políticas que assegurem sua segurança e acesso a oportunidades após o cumprimento da pena.

2. CONTEXTUALIZAÇÃO DO TEMA NO ÂMBITO DO DIREITO PENAL

A discussão sobre mães encarceradas e as violações de direitos no sistema prisional brasileiro dentro do contexto do direito penal é essencial para entender as complexidades e desafios que essa população enfrenta. O sistema carcerário em geral é composto por várias falhas, dentre elas violações de direitos humanos, e no Brasil não é diferente. Há muito tempo, o sistema prisional é criticado por suas condições precárias e falta de ressocialização efetiva. Autores como Michel Foucault e Eugenio Raúl Zaffaroni apontam a natureza punitiva e disciplinadora do sistema prisional, destacando suas limitações na promoção de uma verdadeira transformação social (Foucault, 1975)(Zaffaroni, 2001).

Embora baseado em princípios de justiça e reabilitação, o sistema prisional falha em proporcionar condições humanas e respeito aos direitos das mulheres e mães encarceradas. A superlotação das prisões, a falta de investimento em programas de reintegração e a violência dentro das instituições são apenas alguns dos problemas enfrentados diariamente por aqueles que estão sob custódia do Estado. Teresa Cristina Gomes Bezerra e Izabel Herika Gomes Matias Cronemberger afirmam que a

falta de infraestrutura adequada e de programas específicos para as mulheres encarceradas agrava ainda mais a situação de vulnerabilidade dessas mulheres (Bezerra; Cronemberger, 2023).

Para as presas femininas, a experiência dentro do sistema penal é ainda mais desafiadora. Embora representem uma proporção significativamente menor da população carcerária em comparação com os homens, as mulheres frequentemente enfrentam discriminação de gênero, falta de acesso a serviços de saúde adequados e um ambiente prisional inadequado para suas necessidades específicas. Segundo Maria Carolina Martinho de Oliveira as mulheres no sistema penal sofrem com a falta de instalações apropriadas e serviços de saúde que atendam suas necessidades específicas, exacerbando a discriminação de gênero (De Oliveira, 2018).

Para as mães aprisionadas a situação é ainda mais preocupante. A prisão não apenas as priva da liberdade, mas também as separa de seus filhos, criando um dilema emocional e logístico complexo. A maternidade no cárcere muitas vezes resulta na perda da custódia dos filhos, dificuldades para manter laços familiares e falta de programas de apoio adequados para lidar com as necessidades únicas dessas mulheres e suas famílias.

Claudia Maria Carvalho do Amaral Vieira destaca que a separação entre mães e filhos no sistema prisional leva a um impacto emocional severo e à fragilização dos laços familiares, muitas vezes irreversíveis (Vieira, 2013).

As violações de direitos das mães encarceradas são numerosas e variadas. Desde a falta de assistência médica durante a gravidez e o parto até a escassez de programas de reabilitação e apoio para a reintegração familiar após a prisão, essas mulheres enfrentam obstáculos significativos que comprometem sua dignidade e bem-estar. Segundo dados do Departamento de Polícia Penal até junho de 2023, o Brasil tinha 644 mil pessoas privadas de liberdade, sendo 27.365 delas mulheres. (DEPEN, 2023). No Paraná existem 5.708 mulheres em prisão domiciliar e 1.732 em celas físicas. Em um panorama geral, a maioria das prisões no Brasil ocorrem por conta de tráfico de drogas, seguido de crimes contra o patrimônio (DEPEN, 2023). Ademais, de acordo com o Sistema Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN, 2024), o Paraná possui 36.164 pessoas privadas de liberdade, sendo 4% delas mulheres. São 148 unidades prisionais e apenas 8% delas são destinadas a mulheres.

Embora existam leis e regulamentos destinados a proteger os direitos das mães encarceradas no Brasil, como a Lei nº 11.942/2009, que

dispõe sobre a permanência de crianças com mães no sistema prisional, e o Marco Legal da Primeira Infância (Lei nº 13.257/2016), sua implementação efetiva é frequentemente prejudicada pela falta de recursos, treinamento inadequado para funcionários penitenciários e negligência sistêmica.

Apesar de as mulheres serem minoria no sistema penal e representarem cerca de 5% da população prisional no Brasil, o crescimento do encarceramento feminino é evidenciado no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen Mulheres (2017). Entre 2000 e 2016, o aumento na taxa de aprisionamento de mulheres em território nacional foi de 455%.

Diante do expressivo crescimento da população carcerária feminina, surge uma inquietação concernente à maternidade vivenciada no ambiente prisional. Nesse contexto, emerge a problemática da assistência oferecida pelas políticas públicas às mulheres que, estando privadas de liberdade, enfrentam os desafios da gestação, parto e pós-parto. A atenção dedicada à mulher privada de liberdade torna-se fundamental, dada a existência de particularidades inerentes à sua condição de mulher.

Ainda que, com o passar dos anos, muita coisa tenha evoluído, o direito das mulheres dentro do sistema prisional segue se desenvolvendo de

maneira lenta, conforme destaca Emeline Bandeira da Silva no seguinte trecho:

Os direitos das mulheres apenas, especialmente daquelas que são mães e, conseqüentemente, o direito de seus filhos, tem sido consolidado de maneira muito lenta ao longo da história. Um exemplo disto é o desrespeito à permanência do filho(a) de até dois anos com a mãe em cela adequada, o que fere frontalmente as orientações de saúde relativas à amamentação da criança (Silva, 2020, p. 49).

O conceito de dignidade é fundamental no sistema prisional e é frequentemente violado, especialmente nas prisões femininas. A dignidade da pessoa humana é garantida pela Constituição Federal de 1988 como um dos pilares do Estado Democrático de Direito. No entanto, o ambiente prisional brasileiro, caracterizado pela superlotação, condições insalubres e falta de programas de ressocialização adequados, não oferece condições mínimas para que essa dignidade seja respeitada.

Nas prisões femininas a situação é agravada pela ausência de políticas públicas que atendam às necessidades específicas das mulheres, como acesso à saúde ginecológica e obstétrica, apoio psicológico e assistência em casos de violência sexual. A dignidade da pessoa humana, nesse contexto, não é apenas

sobre a ausência de maus-tratos físicos, mas também sobre garantir que cada mulher, independentemente de sua situação de privação de liberdade, possa ter acesso a condições básicas de vida, saúde e assistência.

As mães encarceradas enfrentam uma violação ainda maior de sua dignidade, pois são privados não apenas de sua liberdade, mas também da possibilidade de exercerem a maternidade de forma plena. A separação dos filhos, a falta de suporte adequado e a inexistência de programas específicos para garantir a manutenção do vínculo materno-infantil refletem uma profunda negligência do Estado em relação a esses direitos fundamentais. Garantir o respeito à dignidade dessas mulheres requer uma transformação significativa no sistema prisional, com ênfase na humanização e na implementação de políticas que garantam seus direitos básicos.

A aplicação inconsistente dessas leis reflete uma negligência sistêmica constante que impede a garantia de direitos básicos para as mães encarceradas (Vieira, 2013). Garantir que essas leis sejam aplicadas de maneira justa e consistente é essencial para assegurar que as mães encarceradas sejam tratadas com dignidade e respeito dentro do sistema prisional brasileiro.

3. CONDIÇÕES DE SAÚDE MATERNA E DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A saúde materna dentro do sistema prisional brasileiro é uma questão de extrema complexidade que suscita preocupações graves em relação aos direitos humanos das mães encarceradas. Durante os períodos de gravidez, parto e pós-parto, muitas mulheres enfrentam condições desumanas e inadequadas, que não apenas comprometem sua saúde, mas também colocam em risco a saúde e o bem-estar de seus bebês, como por exemplo a criação de obstáculos à amamentação. A falta de infraestrutura adequada e de cuidados médicos específicos para mulheres grávidas no sistema prisional é uma grave violação dos direitos humanos (Bezerra; Cronemberger, 2023).

Uma das preocupações mais urgentes é a falta de acesso a cuidados médicos adequados. Em muitas prisões brasileiras, a escassez de instalações e de pessoal médico capacitado para lidar com as necessidades específicas das mulheres grávidas e lactantes é alarmante (Ministério da Saúde, 2021). A deficiência na assistência médica às mulheres grávidas no sistema prisional pode resultar em complicações de saúde não diagnosticadas ou tratadas inadequadamente, aumentando consideravelmente o risco de

mortalidade materna e infantil (Bezerra; Cronemberger, 2023).

Além disso, as condições insalubres e superlotadas das celas prisionais representam um perigo adicional para as mães e seus bebês. A falta de higiene, de nutrição adequada e de cuidados básicos de saúde pode comprometer seriamente o desenvolvimento saudável dos bebês nascidos dentro dos presídios. De acordo com o Relatório Nacional de Saúde Prisional do Ministério da Saúde (2021), as condições precárias nas prisões brasileiras são um risco constante para a saúde de mães e bebês, afetando diretamente o desenvolvimento adequado dos recém-nascidos.

É importante ressaltar que as mulheres grávidas e lactantes frequentemente enfrentam dificuldades para obter uma dieta equilibrada e suplementos vitamínicos adequados dentro das prisões, o que pode afetar negativamente sua própria saúde e de seus bebês em desenvolvimento. A falta de apoio nutricional apropriado durante a gravidez e na amamentação pode aumentar o risco de complicações médicas, como anemia, desnutrição e baixo peso ao nascer. Essa deficiência nutricional também agrava ainda mais a vulnerabilidade dessas mulheres e de seus filhos (Vieira, 2013).

Além das preocupações com a saúde física, as mães encarceradas

também enfrentam desafios emocionais significativos durante o período de gravidez e separação de seus filhos. O isolamento social, a ansiedade e a depressão são comuns entre as mulheres grávidas e lactantes dentro do sistema prisional, exacerbando-se pela falta de apoio emocional e psicológica adequados (OMS, 2014). A Organização Mundial da Saúde reconhece que o suporte psicológico é um componente fundamental para a saúde mental, especialmente para indivíduos em condições de vulnerabilidade como as mulheres encarceradas.

Portanto, é imperativo que o sistema prisional assegure o acesso universal a cuidados médicos de qualidade para as mães presas, em consonância com os direitos à saúde e à dignidade. Para isso, são necessários investimentos substanciais na infraestrutura de saúde prisional, bem como o aprimoramento do treinamento de pessoal médico e a implementação de políticas e protocolos que garantam um cuidado compassivo e respeitoso para com as mulheres grávidas e lactantes dentro das prisões (Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2019).

O direito à saúde é um direito humano fundamental garantido pela Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988), bem como por tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, como o Pacto Internacional

sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ONU, 1966). Esse direito não se resume apenas à ausência de doenças, mas inclui a garantia de condições que promovam o bem-estar físico, mental e social do indivíduo (OMS, 1946). No contexto prisional, o direito à saúde está diretamente ligado ao pleno desenvolvimento físico e mental das mulheres encarceradas e, conseqüentemente, ao bem-estar de seus filhos (AmnestyInternational, 2019).

A falta de acesso a cuidados de saúde adequados para mulheres grávidas no sistema prisional compromete não apenas o direito à saúde, mas também outros direitos fundamentais, como o direito ao pleno desenvolvimento físico e mental (ONU, 1966). A HumanRightsWatch, em seus relatórios, destaca que mulheres que enfrentam complicações durante a gravidez devido à falta de atendimento médico adequado têm sua capacidade de recuperação prejudicada, o que, por consequência, afeta sua reintegração social após a libertação (HumanRightsWatch, 2020). Nesse sentido, garantir o direito à saúde é essencial para que essas mulheres possam, eventualmente, se reintegrar na sociedade com dignidade e oportunidades (ONU, 1966).

Além disso, o direito à saúde está intrinsecamente ligado à dignidade da pessoa humana, especialmente em

situações de privação de liberdade (Brasil, 1988). Quando o sistema prisional falha em fornecer cuidados médicos adequados, não está apenas comprometendo o bem-estar físico das mulheres, mas também desrespeitando sua dignidade e seu direito a ser tratada com humanidade e respeito (AmnestyInternational, 2019). O impacto dessa violação vai além da saúde física, afetando também o bem-estar psicológico, o que é especialmente grave no caso de mães encarceradas, que muitas vezes enfrentam a angústia da separação de seus filhos (Organização Mundial da Saúde, 2014).

Portanto, garantir o direito à saúde das mulheres encarceradas é assegurar condições mínimas para que possam manter sua dignidade e bem-estar durante o período de reclusão. Isso requer não apenas infraestrutura e acesso a tratamentos médicos, mas também o desenvolvimento de políticas públicas que assegurem uma atenção integral, incluindo saúde mental e suporte nutricional adequado, de forma a promover um ambiente mais humano e menos violador de direitos (Ministério da Saúde, 2021).

4. DIREITOS HUMANOS, DIGNIDADE E AS IMPLICAÇÕES DE SUAS VIOLAÇÕES

A dignidade da pessoa humana, consagrada como um dos princípios fundamentais pela Constituição Federal de 1988, conforme

disposto no Art. 1º, inciso III, é um pilar essencial para a análise dos impactos da separação de mães encarceradas e seus filhos no Brasil. Essa separação forçada não viola apenas o direito ao convívio familiar, mas também compromete a dignidade de ambos, afetando o desenvolvimento saudável da criança e a supervisão emocional da mãe (Brasil, 1988).

Para além das implicações legais e emocionais, a separação entre mães encarceradas e seus filhos afeta a relação familiar e o vínculo emocional. Paola Gonçalves dos Santos afirma que essa restrição contribui para o agravamento do sofrimento emocional, especialmente para as crianças, que necessitam de um contato constante com a figura materna para seu desenvolvimento (Santos, 2021)

Essa separação prolongada compromete a dignidade da pessoa humana ao impedir a preservação do vínculo materno, essencial para o desenvolvimento emocional e psicológico saudável das crianças. A separação prolongada entre mães e filhos pode resultar em impactos emocionais severos, como ansiedade e depressão, prejudicando o desenvolvimento psicológico das crianças (Vieira, 2013). A dignidade da pessoa humana ainda está intrinsecamente ligada ao respeito à individualidade e ao pleno desenvolvimento do ser humano,

garantindo a cada pessoa seus direitos fundamentais, incluindo o direito à convivência familiar e ao desenvolvimento pessoal (Martins, 2017).

A separação forçada de mães e filhos no ambiente prisional vai contrariar esses direitos, impondo não apenas sofrimento emocional, mas também um obstáculo ao pleno exercício da cidadania e à integração social futura dessas crianças (Silva, 2020). Os menores cujas mães estão sob custódia enfrentam estigmas sociais e discriminação devido à situação de suas famílias. Observa-se que essas crianças enfrentam um duplo desafio: a ausência da figura materna e o preconceito social, ambos com potencial de causar danos significativos ao seu desenvolvimento emocional (Amaral, Ripp e Farias 2019).

Conforme destaca Carla Almeida Santos as dificuldades não se limitam ao impacto psicológico. As crianças de mães encarceradas enfrentam situações transitórias em seu percurso educacional, especialmente porque a separação da figura materna implica uma falta de apoio acadêmico e emocional crucial para o aprendizado (Santos, 2017). A falta de uma estrutura familiar estável e a ausência de um suporte educacional adequado são fatores determinantes para o desenvolvimento de problemas emocionais e comportamentais nessas

crianças, prejudicando suas chances de sucesso na escola e, futuramente, na vida adulta (Gomes, 2019).

O conceito de dignidade da pessoa humana deve orientar as políticas públicas e as decisões jurídicas relacionadas às mulheres encarceradas e seus filhos, especialmente no que tange à preservação do vínculo familiar. A dignidade não deve ser compreendida apenas como ausência de violação de direitos mínimos, mas como a garantia de um contexto que permita o pleno desenvolvimento do indivíduo, respeitando seus direitos e sua condição de ser humano (Martins, 2017). No contexto prisional, garantir que mães e filhos possam manter um relacionamento próximo é essencial para assegurar que ambos tenham a oportunidade de se desenvolverem plenamente, em conformidade com os ditames da justiça social e dos direitos humanos.

A partir do reconhecimento da importância da dignidade da pessoa humana, é necessário que o sistema prisional brasileiro implemente políticas que busquem mitigar os impactos da separação materno-infantil. Isso envolve a criação de programas que facilitem visitas mais frequentes e íntimas, a implementação de espaços adequados para que as crianças possam visitar suas mães em um ambiente seguro e acolhedor e o apoio educacional e psicológico tanto para as

mães quanto para os filhos (Amaral; Ripp; Farias, 2019).

Ademais, é essencial que o poder público desenvolva iniciativas para combater o estigma associado ao encarceramento parental, promovendo campanhas de conscientização que ajudem a reduzir a discriminação enfrentada por essas crianças em suas comunidades e escolas (Gomes, 2019). A dignidade da pessoa humana só pode ser efetivamente protegida se forem garantidas condições que permitam às mães custodiadas e seus filhos manterem seus laços, mesmo em meio à adversidade do sistema penal.

A implementação de medidas preventivas e interventivas que garantam que essas crianças não sejam vulneráveis às desvantagens socioeconômicas e ao ciclo de criminalidade é essencial para garantir uma sociedade mais justa e que respeite o princípio da dignidade humana. Políticas que promovam a educação inclusiva, apoio psicológico e programas de apoio social às famílias afetadas pelo encarceramento são passos fundamentais para garantir essa proteção (Santos, 2021).

5. RECOMENDAÇÕES JURÍDICAS PARA REINTEGRAÇÃO SOCIAL

No Brasil, há uma falha em relação ao planejamento e à execução de políticas públicas voltadas ao coletivo feminino nas prisões, uma vez

que a maioria das políticas penitenciárias foi pensada para a população masculina, que é majoritária nos estabelecimentos prisionais (Braga, 2015).

As mães encarceradas enfrentam uma série de vulnerabilidades à violência dentro do sistema prisional brasileiro, com implicações significativas para sua segurança e bem-estar. A superlotação das prisões, a falta de segurança adequada e a presença de grupos criminosos dentro das instituições aumentam o risco de violência física, sexual e psicológica para essas mulheres.

Além disso, as mães encarceradas muitas vezes enfrentam desafios significativos ao tentar reintegrar-se à sociedade após a liberação. A falta de apoio familiar e comunitário, a discriminação no mercado de trabalho e as barreiras legais à habitação e emprego podem dificultar a reconstrução de suas vidas após o cumprimento da sentença. A ausência de uma rede de suporte social e a discriminação persistente no mercado de trabalho são barreiras críticas para a reintegração das mulheres após o encarceramento (Bezerra; Cronemberger, 2023).

Portanto, é fundamental que o sistema jurídico brasileiro adote medidas para proteger as mães encarceradas da violência dentro das

prisões e promover sua reintegração social bem-sucedida após a liberação. Isso inclui o desenvolvimento e implementação de políticas e programas que garantam a segurança das mulheres dentro dos estabelecimentos correccionais, bem como o acesso igualitário a oportunidades de educação, emprego e habitação na comunidade. A proteção dos direitos e a promoção do bem-estar das mães condenadas são essenciais para garantir uma sociedade justa e inclusiva para todos os seus membros.

É importante destacar que a implementação de programas de reintegração social que considerem as necessidades específicas das genitoras encarceradas é crucial para romper o ciclo de exclusão e criminalidade (Vieira, 2013). Por fim, é imperativo que o sistema jurídico e as políticas públicas abordem de forma integrada as questões de violência, saúde, educação e emprego para efetivamente apoiar a reintegração social das mulheres pós-encarceramento (De Oliveira, 2018).

6. CONCLUSÃO

A realidade das mães encarceradas no Brasil traz à tona uma série de questões que demandam uma reavaliação urgente das políticas públicas e das práticas adotadas no sistema prisional. O desrespeito aos direitos dessas mulheres, especialmente no que tange à dignidade

da pessoa humana, revela um cenário de violações recorrentes que impactam não apenas as mães, mas também seus filhos, que muitas vezes são separados de forma abrupta e injustificada. É evidente que o atual sistema não oferece condições adequadas para garantir a integridade física e emocional dessas mulheres, tampouco assegura o direito à convivência familiar, um direito previsto tanto na legislação nacional quanto nos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário.

Ao longo deste trabalho, foi possível identificar uma série de falhas estruturais no sistema prisional brasileiro, como a superlotação, a precariedade na prestação de serviços de saúde e a falta de políticas efetivas voltadas para as necessidades específicas das mulheres encarceradas. A superlotação, por exemplo, agrava as condições de vida dentro das unidades prisionais, expondo as mães a situações de risco e precariedade, o que compromete a garantia de seus direitos fundamentais. A ausência de uma assistência médica adequada também é um ponto de extrema relevância, uma vez que muitas mulheres encarceradas enfrentam situações de gravidez e maternidade sem o devido suporte, o que resulta em graves violações de direitos humanos.

Outro aspecto central desta análise é a separação forçada entre mães e filhos. Essa prática, além de

violar o direito à convivência familiar, compromete o desenvolvimento emocional e psicológico das crianças, que muitas vezes crescem em ambientes desestruturados ou são encaminhadas para instituições de acolhimento, onde o vínculo familiar é enfraquecido ou até mesmo rompido. A importância do vínculo materno nos primeiros anos de vida é amplamente reconhecida pela ciência, e a sua ruptura abrupta no contexto prisional gera impactos que podem ser irreversíveis, tanto para as mães quanto para os filhos.

A dignidade da pessoa humana, que deve ser um princípio norteador no tratamento das pessoas privadas de liberdade, é frequentemente negligenciada no sistema prisional, em especial quando se trata de mulheres que são mães. A falta de condições mínimas de higiene, segurança e assistência médica, aliada à ausência de políticas de ressocialização efetivas, expõe essas mulheres a um ciclo contínuo de exclusão e marginalização. Ao serem privadas de uma rede de apoio, as mães custodiadas enfrentam uma série de barreiras, não apenas durante o período de detenção, mas também no processo de reintegração social, o que aumenta as chances de reincidência criminal e perpetua o ciclo de vulnerabilidade.

Nesse sentido, é imperativo que o Estado brasileiro implemente

mudanças significativas nas políticas voltadas para o sistema prisional feminino, com especial atenção às mães encarceradas. Essas mudanças devem promover o respeito ao direito à convivência familiar, garantindo que as mães possam manter contato regular com seus filhos em um ambiente humanizado e adequado. Além disso, é essencial que sejam oferecidos espaços apropriados para a realização de visitas familiares, onde o contato entre mães e filhos possa ocorrer de maneira digna e respeitosa, sem as restrições e humilhações que muitas vezes caracterizam o ambiente carcerário.

Outro ponto importante é a necessidade de programas de suporte educacional, psicológico e social tanto para as mulheres encarceradas quanto para seus filhos, fundamentais para romper o ciclo de vulnerabilidade e criminalidade, e promover a reintegração social. O Estado deve implementar políticas que facilitem essa reintegração, como educação, capacitação profissional e acesso ao mercado de trabalho, permitindo que essas mulheres reconstruam suas vidas de maneira digna após o cumprimento da pena.

A reintegração social das mães deve ser prioritária, pois sua marginalização afeta também seus filhos, muitas vezes marcados pelo estigma da prisão. O apoio jurídico, psicológico e social é essencial para

garantir que essas mulheres tenham oportunidades de reconstruir suas vidas e oferecer um futuro melhor para seus filhos.

Por fim, conclui-se que a proteção dos direitos das mães encarceradas e de seus filhos é uma questão central para a promoção de uma sociedade mais justa, inclusiva e comprometida com os princípios da dignidade humana. O sistema prisional brasileiro precisa ser repensado, não apenas como um espaço punitivo, mas como uma oportunidade de transformação e ressocialização.

REFERÊNCIAS

- AMARAL, Alberto Carvalho; RIPP, Andrea; FARIAS, Michelle Cristina. A teoria crítica dos direitos das mulheres e as novas perspectivas da segunda década do século XXI. **Revista da Defensoria Pública do Distrito Federal**, Brasília, v. 1, n. 2, set. 2019, p.111/136.
- BEZERRA, Teresa;
CRONENBERGER, Izabel Herika Gomes Matias. O paradoxo entre a garantia e a violação de direitos de crianças e mães encarceradas – uma expressão da violência e criminologia de gênero. *In*: ANAIS DO 1º Congresso Internacional Ciência e Sociedade, 2023, Teresina. **Anais eletrônicos**. Campinas, Galoá, 2023. Disponível em: <<https://proceedings.science/cics-2023/trabalhos/o-paradoxo-entre-a-garantia-e-a-violacao-de-direitos-de-criancas-e-maes-encarcer-2?lang=pt-br>> Acesso em: 10 jun. 2024.
- BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Entre a soberana da lei e o chão da prisão: a maternidade encarcerada. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 11, n. 2, p. 523-546, 2015. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/qHnWZrVyx7xV9DQwr97rdZQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 10 jun. 2024.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 jun. 2024.
- BRASIL. **Lei nº 11.942, de 28 de maio de 2009**. Altera as Leis nº 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e nº 11.494, de 20 de junho de 2007, e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 29 maio 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11942.htm. Acesso em: 15 jun. 2024.
- BRASIL. **Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016**. Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 9 mar. 2016. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil03/Ato2015-2018/2016/Lei/L13257.htm>. Acesso em: 15 jun. 2024.
- DEPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias** – Infopen Mulheres. 2017. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relatorio-s-sinteticos/infopen-jun-2017.pdf>. Acesso em: 05 jun. 2024.
- FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Petrópolis: Vozes, 1975.
- GOMES, Yasmin Aryane De Barros. Encarceramento feminino e a violação

do direito à saúde da mulher. **Portal de Trabalhos Acadêmicos**, [S. l.], v. 10, n. 1, 2019. Disponível em: <https://revistas.faculdedamas.edu.br/index.php/a>. Acesso em 25 jun. 2024.

INFOPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/relatorio-s-sinteticos/infopen-jun-2021.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2024.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. Dignidade Humana, 2017. *In*: PINTO, Eduardo Vera – Cruz; PERAZZOLO, José Rodolpho; BARROSO, Luís Roberto; SILVA, Marcos Antônio Marques da; CICCIO, Maria Cristina de (cords). **Refugiados, Imigrantes e Igualdade de Povos: Estudos em Homenagem a António Guterres**. São Paulo. Quartier Latin. 2017.

OLIVEIRA, Maria Carolina Martinho de. **Reintegração social das mulheres pós-encarceramento**. São Paulo: Atlas, 2018.

ONU. **Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. 1966. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20os%20Direitos%20Econ%C3%B3micos,%20Sociais%20e%20Culturais.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2024.

SANTOS, Carla Almeida. O encarceramento feminino e suas implicações nas relações familiares: uma análise jurídica. 2017. **Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade de Brasília**, Brasília, 2017. Disponível em: <https://rincon061.org/bitstream/aee/17489/1/2017%20-%20TCC%20-%20CARLA%20ALMEIDA%20SANTO S.pdf>. Acesso em: 13 maio 2024.

SILVA, Emeline Bandeira da. Prisão domiciliar à luz do habeas corpus 143.641 do Supremo Tribunal Federal

e o direito da mulher encarcerada à convivência familiar com os filhos crianças. 2020. **Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Direitos Humanos, Cidadania e Políticas Públicas - PPGDH) – Universidade Federal da Paraíba**, João Pessoa, 2020. Disponível em: https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/20477?locale=pt_BR. Acesso em: 23 maio 2024.

SANTOS, Paola Gonçalves dos. A vulnerabilidade feminina no sistema penitenciário brasileiro. *In*: SIQUIRA, Laurinda Fernanda Saldanha; SILVA, Maynara Costa de Oliveira (Org.). **Mulheres em situações de Vulnerabilidades**. São Luiz: Editora Expressão Feminista, 2021, p.142-148. Disponível em: <https://www.projetoasa.net.br/wp-content/uploads/2021/07/Mulheres-em-situacoes-de-vulnerabilidades.pdf>. Acesso em: 08 set. 2024

VIEIRA, Claudia Maria Carvalho do Amaral. Crianças encarceradas: a proteção integral da criança na execução penal feminina da pena privativa de liberdade. Florianópolis: **Universidade Federal de Santa Catarina**, 2013. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/122854>. Acesso em: 13 maio 2024.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

29. O DESVIO DE FINALIDADE EXISTENTE NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E O CASO DA LOJAS AMERICANAS

Ana Carolina de Mello¹
Gabriela Amorim Paviani²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. 2.1 Histórico e conceitualização do instituto de Recuperação Judicial e Extrajudicial. 2.2 Elementos e aplicabilidade da Recuperação Judicial 2.3 Aplicabilidade de medidas atípicas nos processos de execução 3 RETRATO DO CASO AMERICANAS. 4 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente artigo explora o instituto da recuperação judicial no contexto brasileiro, abordando sua finalidade original de reestruturação financeira e os desvios de finalidade observados em sua aplicação prática. A pesquisa examina como o mecanismo, destinado a assegurar a continuidade das atividades empresariais e a proteção dos credores, tem sido utilizado, em alguns casos, para simular crises financeiras e adiar obrigações, prejudicando o equilíbrio entre devedores e credores. Com foco no emblemático caso das Lojas Americanas, que revelou inconsistências contábeis de grande vulto e culminou em um pedido de

recuperação judicial, o estudo discute as implicações da falta de transparência e do uso abusivo do instituto. A metodologia adotada inclui revisão bibliográfica e análise documental, por meio do método lógico dedutivo, visando contribuir para o aprimoramento das práticas de recuperação judicial e a proteção dos direitos dos credores. Conclui-se pela necessidade de reformas legislativas que garantam a integridade e efetividade desse instituto.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Recuperação Judicial. 2. Impunidade. 3. Lojas Americanas.

ABSTRACT: This article explores the institute of judicial recovery in the Brazilian context, addressing its original purpose of financial restructuring and the deviations of purpose observed in its practical application. The research examines how the mechanism, intended to ensure the continuity of business activities and the protection of creditors, has been used, in some cases, to simulate financial crises and postpone obligations, damaging the balance between debtors and creditors.

¹ Aluna do 10o semestre de Direito no Centro de Ensino Superior do Paraná (CESPAR).

² Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Professora.

Focusing on the emblematic case of Lojas Americanas, which revealed major accounting inconsistencies and culminated in a request for judicial recovery, the study discusses the implications of the lack of transparency and abusive use of the institute. The methodology adopted includes bibliographical review and documentary analysis, using the logical deductive method, aiming to contribute to the improvement of judicial recovery practices and the protection of creditors' rights. It is concluded that there is a need for legislative reforms that guarantee the integrity and effectiveness of this institute.

KEY-WORDS: 1. Judicial Reorganization. 2. Impunity. 3. Lojas Americanas.

1. INTRODUÇÃO

A recuperação judicial e extrajudicial configura-se como mecanismos para empresas em dificuldades financeiras, proporcionando-lhes a oportunidade de reorganizar suas obrigações e garantir a continuidade de suas atividades. Desde a promulgação da Lei nº 11.101/2005, substituindo a antiga concordata, esse instituto tem como objetivo não apenas preservar a empresa e os empregos que ela gera, mas também garantir a função

social e estimular o desenvolvimento econômico.

No entanto, o abuso do direito de requerer recuperação judicial e a utilização desse instituto como uma estratégia para postergar dívidas sem uma reestruturação efetiva têm gerado preocupação crescente, tanto na esfera jurídica quanto econômica. Neste contexto, o presente trabalho examina os aspectos estruturais e jurídicos da recuperação judicial no Brasil, especialmente em situações em que o processo é utilizado de forma indevida, como é ilustrado pelo recente caso das Lojas Americanas.

Esse caso torna-se um marco para a análise do instituto, pois exemplifica os desafios enfrentados pelos credores e a possível distorção dos objetivos da recuperação judicial. Nesta toada, o estudo visa aprofundar a compreensão sobre a aplicação prática da recuperação judicial e as medidas atípicas necessárias para impedir que o instituto seja manipulado para interesses que não são os originalmente propostos, por meio do método lógico dedutivo. Em última instância, busca-se discutir a necessidade de uma reforma legislativa que fortaleça a transparência e a efetividade da recuperação judicial no país.

2. DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

A Recuperação Judicial diz respeito a um mecanismo judicial cujo

principal objetivo é auxiliar as empresas em dificuldade financeira, a fim de que essas possam renegociar suas dívidas e reestruturar suas operações sem a necessidade de declarar falência. Tal procedimento visa preservar a empresa, garantindo a continuidade dos negócios, a manutenção de empregos e a satisfação dos credores.

No Brasil, o instituto da recuperação judicial foi regulamentado pela Lei nº 11.101/2005, que substituiu a antiga Lei de Falências e Concordatas, buscando adaptar o sistema jurídico nacional às novas demandas econômicas e sociais;

A reforma implementada pela Lei nº 14.112/2020 modernizou o processo de recuperação judicial, trazendo mecanismos adicionais de proteção e estímulo à reestruturação das empresas em crise. Assim, o presente capítulo busca explorar de que maneira a recuperação judicial é aplicada na prática, desde os requisitos para sua concessão até as etapas de apresentação e aprovação do plano de recuperação, passando pela atuação dos administradores judiciais e os desafios enfrentados pelas empresas e credores envolvidos.

2.1. Histórico e conceitualização do instituto de Recuperação Judicial e Extrajudicial

O Decreto-Lei n. 7.661/45, o qual antecedeu a atual Lei de Recuperação e Falências (Lei n.

11.101/2005), dispunha sobre o instituto da concordata como uma forma de tentar reestruturar empresas em crise financeira, além da alternativa da falência. O objetivo do instituto da concordata era viabilizar uma solução para a crise financeira das empresas devedoras, de forma a permitir uma reestruturação patrimonial que evitasse o fechamento das atividades e, conseqüentemente, as graves conseqüências socioeconômicas de uma falência.

A concordata permitia que o devedor obtivesse a prorrogação dos prazos de pagamento ou, em certos casos, a redução parcial dos valores devidos. A peculiaridade deste instituto estava em sua natureza unilateral, pois a decisão pela concessão da concordata independia do aval dos credores e de uma análise econômica detalhada, não havendo uma avaliação mais aprofundada da viabilidade do plano proposto pelo devedor. Esse modelo visava, assim, afastar a falência através da concordata preventiva ou, alternativamente, suspender os efeitos de uma falência já decretada com a concordata suspensiva. (SACRAMONE, 2024, sp.).

Contudo, a ausência de controle rigoroso sobre a viabilidade financeira das empresas beneficiadas pela concordata fez com que o instituto fosse utilizado de forma indevida por comerciantes que, em muitos casos,

postergavam a falência para favorecer manobras patrimoniais desfavoráveis aos credores. A falta de participação dos credores e a insuficiência de mecanismos para verificar a saúde financeira do devedor contribuíam para abusos, onde se verificavam desvio de bens e prejuízo aos direitos dos credores. (SACRAMONE, 2024, sp.).

Buscando aprimorar o processo de recuperação de empresas e superar as limitações do modelo da concordata, o legislador promulgou a Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, conhecida como Lei de Recuperação e Falência (LREF), a qual introduziu um novo paradigma, substituindo a concordata pelos institutos da recuperação judicial e recuperação extrajudicial.

Os novos mecanismos visam proporcionar maior controle e transparência, estimulando o desenvolvimento do mercado, e ao mesmo tempo assegurar uma análise criteriosa da viabilidade econômica da empresa em recuperação, com a supervisão do juiz e a participação dos credores.

A recuperação judicial, especificamente, é definida como um processo que permite a renegociação das dívidas empresariais sob supervisão judicial, visando reorganizar a atividade econômica de forma a garantir a continuidade dos negócios e a

proteção de empregos e direitos dos credores. (SACRAMONE, 2024, sp.).

Assim, a recuperação judicial e a recuperação extrajudicial foram instituídas para substituir o instituto da concordata, buscando oferecer uma alternativa mais eficaz e transparente para a reestruturação de empresas em dificuldades financeiras.

A recuperação judicial pode ser definida por um processo que, sob supervisão judicial, permite à empresa renegociar suas dívidas e reorganizar suas atividades com o objetivo de superar a crise econômico-financeira.

Neste segmento têm-se que:

A recuperação judicial, segundo perfil que lhe reservou o ordenamento jurídico nacional, apresenta-se como um somatório de providências de ordem econômico-financeiras, econômico-produtivas, organizacionais e jurídicas, por meio das quais a capacidade produtiva de uma empresa possa, da melhor forma, ser reestruturada e aproveitada, alcançando uma rentabilidade autossustentável, superando, com isso, a situação de crise econômico-financeira em que se encontra seu titular – o empresário – e permitindo a manutenção da fonte produtora, do emprego e a composição dos interesses dos credores. Sob a ótica processual, a medida se implementa por meio de uma ação judicial, de iniciativa do devedor, empresário individual ou sociedade empresária, com o escopo de viabilizar a superação da situação de crise, sem que, necessariamente, exista prévio litígio. É um processo especialíssimo, em que, por

exemplo, não existe a figura do réu. Mas dita pretensão somente pode ser exercida até a decretação de sua falência. Todo o procedimento vem orientado para a formação, aprovação e homologação de um plano de recuperação judicial, o qual poderá resultar de uma solução de consenso ou, subsidiariamente, diante de manifesta impossibilidade, da imposição dos credores, observadas, neste caso, certas condições por lei estabelecidas. (CAMPINHO, 2021, p.8)

Verifica-se que a recuperação judicial é um mecanismo jurídico concedido ao empresário, possibilitando-lhe a renegociação de dívidas junto aos credores, de maneira a facultar ao devedor a oportunidade de reestruturar suas obrigações e preservar a atividade empresarial, mediante um plano que deve ser submetido à aprovação dos credores. Uma vez aprovado pela maioria, o plano vincula a totalidade dos credores, inclusive aqueles que eventualmente discordem das condições estabelecidas, respeitando-se o princípio da prevalência da vontade da maioria no processo (SACRAMONE, 2023, p. 102).

Por sua vez a recuperação extrajudicial é um procedimento pelo qual o devedor pode negociar suas dívidas diretamente com os credores, buscando a homologação judicial apenas para assegurar a eficácia do acordo celebrado. Entre suas características principais estão a

voluntariedade do processo, a participação limitada do Poder Judiciário e a flexibilidade na negociação das condições de pagamento, o que torna o procedimento menos burocrático e mais ágil. (TOMAZETTE, 2017, p. 87).

Portanto, a distinção entre a recuperação extrajudicial e a judicial está essencialmente na intervenção do Judiciário e na obrigatoriedade da homologação judicial na recuperação judicial. Enquanto a recuperação judicial requer que o plano seja submetido ao crivo dos credores em assembleia e aprovado judicialmente, a recuperação extrajudicial permite um grau maior de autonomia, sendo uma alternativa ideal para empresas que conseguem negociar diretamente com os credores e que desejam evitar a exposição pública e a burocracia do processo judicial.

2.2. Elementos e aplicabilidade da Recuperação Judicial

O primeiro elemento que deve ser analisado para eventual concessão da recuperação judicial é a própria figura do empresário, o titular da empresa, e, portanto, o responsável pela condução do processo, o qual deve cumprir uma série de obrigações para que a recuperação seja bem-sucedida.

Um indivíduo ou uma sociedade para que seja caracterizado como empresário, apto a solicitar a recuperação judicial, faz-se necessário o atendimento de requisitos específicos que demonstrem a prática de atividade

econômica organizada, voltada à produção ou circulação de bens ou serviços, assumindo os riscos inerentes a tais operações.

Não basta que sejam realizados atos esporádicos ou eventuais de produção ou de circulação de produtos ou serviços, como um negócio de compra e venda ou de troca, por exemplo. A atividade exige a prática reiterada de atos pelo agente, prolongada no tempo, e direcionada a um objetivo comum que unifica os diversos atos praticados. A atividade deve ser exercida profissionalmente. O art. 4º do Código Comercial de 1850, revogado, já exigia do comerciante o desenvolvimento da mercancia como profissão habitual. Por exercício profissional, exige-se que o agente desenvolva os atos de modo reiterado e prolongado, conceito já incluído no de atividade, e que se beneficie do resultado de sua atividade ou sofra os riscos do empreendimento diante do insucesso. Por exercício profissional, ademais, exige-se que a atividade seja realizada para a obtenção do lucro, conforme interpretação do próprio Sylvio Marcondes, autor do projeto do respectivo livro do Código Civil. A atividade, para ser exercida profissionalmente, não pode ser feita com fim exclusivamente altruísta ou com a reversão do seu benefício integralmente à própria entidade, como ocorre em associações, fundações, organizações religiosas, partidos políticos. (SACRAMONE, 2023, p.105-107)

Mais adiante, com a finalidade de uma empresa solicitar recuperação judicial, é necessário que o empresário

ou sociedade empresária demonstre a habitualidade na prática de atividades comerciais, ao assumir os riscos econômicos inerentes a tais operações e visando a obtenção de lucros financeiros. O instituto da recuperação judicial não se aplica a entidades cuja finalidade é exclusivamente filantrópica ou sem fins lucrativos, uma vez que a natureza da recuperação judicial pressupõe uma operação econômica orientada pelo lucro.

Além disso, a legislação veda expressamente o acesso à recuperação judicial para determinadas categorias empresariais. Dentre essas, incluem-se: empresas públicas, sociedades de economia mista, instituições financeiras públicas e privadas (ou aquelas equiparadas a instituições financeiras), cooperativas de crédito, empresas de consórcio, entidades de previdência complementar, operadoras de planos de saúde, sociedades seguradoras e sociedades de capitalização (NEGRÃO, 2022, p. 28-38).

Tais limitações visam proteger o interesse público e assegurar que as empresas essenciais para a economia e serviços públicos mantenham sua estabilidade financeira sob outras regulamentações específicas.

Há ainda hipóteses que afastam o regime falimentar em razão do decurso do tempo, como a cessação de atividades empresariais, a liquidação total dos ativos ou a partilha em casos

de falecimento do empresário, sempre considerando o prazo decadencial para aplicação dessas exceções (Negrão, 2022, p. 38).

Em casos de endividamento excessivo, a empresa pode optar pela recuperação judicial, onde será elaborada uma relação de credores e definidas as condições de pagamento. O procedimento proporciona vantagens significativas ao devedor, como a possibilidade de quitar débitos com deságios substanciais e prazos de pagamento mais amplos. Embora todos os credores sejam chamados a deliberar sobre o plano de recuperação, prevalecerá a decisão da maioria, de acordo com a lei.

Os credores devem se habilitar formalmente nos autos da recuperação judicial, procedimento que nada mais é do que uma oportunidade jurídica para a empresa em crise reorganizar-se e retomar sua atividade econômica. O plano de recuperação judicial detalha a lista de credores, suas respectivas classes (indicando a ordem de prioridade de pagamento) e os métodos de quitação das obrigações, podendo incluir mecanismos de retenção, arresto, penhora e outras medidas judiciais ou extrajudiciais para garantir o cumprimento do acordo (CAMPINHO, 2024, sp.).

Os requisitos elencados não apenas permitem que empresas enfrentem suas crises financeiras, mas

também protegem os credores, ao promover um ambiente de reestruturação justa e controlada.

O instituto da recuperação judicial, embora seja destinado a garantir a continuidade das atividades empresariais e, em essência, proteger os interesses dos credores, tem demonstrado na prática um afastamento de sua finalidade original, ao se tornar, em diversos casos, uma ferramenta que beneficia de forma desproporcional o devedor. O desvio ocorre especialmente quando a recuperação judicial é utilizada para protelar obrigações financeiras, frustrando as expectativas legítimas dos credores.

O acompanhamento do plano de recuperação é atribuído a um administrador judicial, nomeado pelo magistrado competente, cujo papel é fiscalizar a execução das obrigações assumidas pela empresa em recuperação. O administrador atua como uma garantia de que a Recuperada, ou empresa beneficiada, seguirá os termos acordados, preservando assim os interesses de todos os envolvidos.

Em teoria, a recuperação judicial visa impedir que empresas excessivamente endividadas fechem suas portas, mantendo sua capacidade de gerar empregos, sustentar a economia local e, em alguns casos, fomentar o turismo.

Caso o plano de recuperação aprovado não seja cumprido, a recuperação judicial pode ser convalidada em falência, situação em que a empresa é declarada insolvente, ou seja, seu passivo excede seu ativo.

No entanto, atualmente, verifica-se que algumas empresas simulam um estado de endividamento excessivo ou permitem que esse endividamento se agrave intencionalmente para usufruir das prerrogativas da recuperação judicial, distorcendo assim o propósito inicial do instituto e tornando-o, em certos casos, um mecanismo para a alienação irregular de bens.

O uso indiscriminado e abusivo da recuperação judicial guarda semelhança com o antigo instituto da concordata, que, em sua época, também acabou sendo empregado para finalidades desviadas, favorecendo práticas de ocultação patrimonial e prejudicando credores.

Quando uma empresa ingressa em recuperação judicial, todas as ações e execuções contra ela são automaticamente suspensas por um período denominado "stay period". Durante esse período, que visa proporcionar à empresa devedora o tempo necessário para reestruturar suas dívidas, fica proibida qualquer medida constritiva dos credores sobre o patrimônio da empresa. O mecanismo, embora legítimo, tem sido utilizado de

maneira que favorece o devedor, fortalecendo uma percepção de impunidade em casos de inadimplemento. (CAMPINHO, 2024, sp.).

Cumprido destacar que, a execução ocorre somente quando há um título executivo judicial ou extrajudicial que atesta um direito líquido, certo e exigível contra o devedor, sendo função do Poder Judiciário garantir a realização desse direito, distinto do Processo de Conhecimento, no qual o juiz analisa a existência do direito.

Ato contínuo, o cenário pré-recuperação judicial costuma ser caracterizado por um volume expressivo de dívidas, algumas das quais são discutidas em sede administrativa, enquanto outras já estão em fase de execução judicial.

A utilização correta e transparente da recuperação judicial é essencial para que o instituto cumpra seu propósito de maneira equilibrada, atendendo aos interesses do devedor sem sacrificar os direitos dos credores.

Neste contexto de execução judicial, o credor, já lesado pela inadimplência do devedor, enfrenta diversos obstáculos ao tentar satisfazer seu crédito. Embora o artigo 797 do Código de Processo Civil estabeleça que a execução deve ser conduzida no interesse do credor, a realidade prática frequentemente não reflete tal premissa.

Na prática, observa-se uma prevalência de julgamentos e posturas pró-devedor, o que torna árduo obter, por exemplo, autorizações para penhora de dinheiro ou outros ativos de valor imediatamente disponível. O credor, ao conseguir tais autorizações, muitas vezes se depara com contas sem saldo, entrando assim em um ciclo desgastante e custoso de busca por bens patrimoniais.

Esse cenário levou ao desenvolvimento de áreas especializadas dentro de escritórios de advocacia, denominadas de “Recuperação de Crédito”, onde equipes realizam a busca intensiva por ativos do devedor. O esforço tornou-se necessário devido ao número expressivo de ordens de penhora que retornam infrutíferas, enquanto o padrão de vida dos administradores responsáveis pela empresa devedora permanece inalterado ou até se eleva. Tal situação leva o credor a desconfiar de uma possível ocultação de patrimônio, seja em dinheiro, bens móveis ou imóveis.

2.3. Aplicabilidade de medidas atípicas nos processos de execução

Diante da ineficácia das medidas de constrição tradicionais, houve a necessidade de introdução das chamadas medidas constritivas atípicas. Essas medidas atípicas, como a penhora de passaporte e a apreensão da CNH do devedor, surgiram para

pressionar o cumprimento das obrigações, tornando-se ferramentas complementares e essenciais no processo de execução.

Nesse contexto, a doutrina reforça a importância de aprimorar o processo de execução, buscando sempre assegurar que ele efetivamente atenda ao interesse do credor e auxilie na recuperação dos créditos de forma célere e eficaz:

A pouca efetividade do processo é um grave problema de múltiplas causas. Para alterar esse quadro, vigora o princípio da atipicidade dos meios executivos, permitindo ao juiz impor todas as medidas necessárias para assegurar o cumprimento da ordem judicial. (...) Nesse sentido: a) nas obrigações de fazer ou de não fazer, entrega e pagamento, cabe-lhe a imposição de multa, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras, impedimento de atividade nociva, entre outras medidas não previstas em lei, razoáveis e adequadas; b) cabe-lhe impor, modificar ou substituir a multa fixada para forçar a parte a cumprir sua ordem (art. 537, § 1º); c) poderá determinar medidas necessárias ao cumprimento da ordem de entrega de documentos e dados, na execução civil (art. 773), e; d) determinar a prática dos atos executivos (art. 782). (PEREIRA, 2019, p. 234)

Logo, surge a polêmica quanto ao conflito de direitos, dado que, para assegurar a satisfação do crédito, podem ser aplicadas medidas como a apreensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) ou do Passaporte do

devedor, o que levanta questões sobre a compatibilidade dessas restrições com o direito de ir e vir assegurado constitucionalmente.

A legitimidade das chamadas medidas constritivas atípicas encontra respaldo no próprio Código de Processo Civil, especialmente diante da premissa de que o processo de execução deve ser efetivo e garantir a realização do direito do credor.

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:
(...)
IV - Determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

Ocorre que a doutrina e a jurisprudência vêm tratando desse tema e ainda não há um entendimento uníssono:

Um dos incisos mais polêmicos, sem dúvida, é o que autoriza o magistrado a adotar quaisquer medidas coercitivas para fazer cumprir a ordem judicial. doutrina e a jurisprudência vêm tratando desse tema, havendo ainda muita divergência. A propósito, o FPPC emitiu o Enunciado 12: 'A aplicação das medidas atípicas sub-rogatórias e coercitivas é cabível em qualquer obrigação no cumprimento de sentença ou execução de título executivo extrajudicial. Essas medidas, contudo, serão aplicadas quando necessário e adequado, com observação do

contraditório, ainda que diferido, e por meio de decisão à luz do art. 489, § 1º, I e II'. Tais medidas são fundamentais para a efetividade do processo. E, sob o ponto de vista da eficiência processual (CPC, art. 8º), na execução elas traduzem um custo bem menor do que a expropriação. Como bem questiona Flavio Yarshell, há lógica em esgotar os modos custosos e menos eficientes antes daquele mais eficiente? Parece evidente que não. Daí porque as medidas atípicas devem ser estimuladas. O STJ vem admitindo a aplicação de medidas coercitivas tais como a apreensão de carteira nacional de habilitação, visando uma maior efetividade. Há uma certa restrição em relação à apreensão de passaporte, mas não existe ainda uma definição da jurisprudência sobre isso. Por outro lado, a decisão atípica deve ser proferida à luz do contraditório (ainda que postecipado) e com observância do dever de fundamentação. A Escola Nacional de Formação de Magistrados (ENFAM) também já se manifestou sobre o inciso IV, entendendo que sua aplicação pode ser ampla, abrangendo o processo de execução. É o que consta do Enunciado 48: 'O art. 139, IV, do CPC/2015 traduz um poder geral de efetivação, permitindo a aplicação de medidas atípicas para garantir o cumprimento de qualquer ordem judicial, inclusive no âmbito do cumprimento de sentença e no processo de execução baseado em títulos extrajudiciais'. (CAMBI... [et al.], 2019, p. 133).

Nesse contexto de insuficiência e ineficácia das medidas tradicionais de recuperação de crédito, observa-se que "os meios executivos típicos,

especialmente os clássicos, mostravam-se frequentemente inadequados para localizar bens penhoráveis do executado. Mesmo quando se lograva alcançar a indisponibilização de certos ativos, surgiam entraves como a impenhorabilidade e o princípio da menor onerosidade ao devedor, dificultando ainda mais o processo de satisfação do crédito" (ALMEIDA, 2023, p. 68).

Revela-se as limitações práticas dos mecanismos executivos tradicionais, revelando uma lacuna significativa entre o que prevê a legislação e a realidade observada nos procedimentos de execução.

Portanto, diante das limitações dos meios tradicionais, é crescente a adoção de medidas executivas atípicas como a apreensão de documentos essenciais do devedor, a exemplo do passaporte e da CNH as quais buscam, por meios indiretos, compelir o devedor ao cumprimento das obrigações.

O Tribunal de Justiça do Paraná entende pela possibilidade de aplicação das medidas atípicas, especialmente quando os outros meios já foram esgotados na tentativa de satisfação do crédito:

EMENTA:AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA CNH E DO PASSAPORTE DO EXECUTADO.

ESGOTAMENTO DAS DEMAIS DILIGÊNCIAS. INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO. EXECUÇÃO QUE SE ESTENDE HÁ MAIS DE 20 ANOS. POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO DAS MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS NO CASO CONCRETO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJ-PR) 00370890220248160000
Paranaguá, Relator: Carlos Mansur Arida, Data de Julgamento: 22/07/2024, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 30/07/2024)

Do mesmo modo, entende o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. CONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA NO JULGAMENTO DA ADI Nº 5.941/DF. BLOQUEIO E RETENÇÃO DE PASSAPORTE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS EM CADA CASO CONCRETO. REEXAME DE FATOS E PROVAS: INVIABILIDADE. 1. As medidas executivas atípicas previstas no Código de Processo Civil são providências postas à disposição do juízo cível para assegurar o cumprimento de ordem judicial, podendo ser adotadas a critério da autoridade judiciária competente. 2. Este Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.941/DF, assentou a constitucionalidade de tais medidas, ressaltando-se que a adequação, necessidade e proporcionalidade de cada uma deve ser aferida em cada caso concreto. 3. Na espécie, foi

apresentada fundamentação suficiente para o bloqueio e retenção do passaporte da paciente. 4. Eventual superação da conclusão adotada pelas instâncias anteriores demandaria reexame do acervo fático-probatório, incabível na via estreita do habeas corpus, conforme precedentes de ambas as Turmas. 5. As razões apresentadas na decisão agravada mostram-se suficientes, à luz do art. 93, inc. IX, da Constituição da República e do entendimento assente de desnecessidade de o órgão judicante se manifestar sobre todos os argumentos apresentados pelas partes, mas, sim, bastando que ele explicita as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento (AI nº 791.292/PE-RG-QO, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 23/06/2010, p. 13/08/2010, Tema nº 339 do rol da Repercussão Geral). 6. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF - HC: 223109 SP, Relator: Min. ANDRÉ MENDONÇA, Data de Julgamento: 21/11/2023, Segunda Turma, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 12-12-2023 PUBLIC 13-12-2023)

A implementação dessas medidas, contudo, exige um equilíbrio entre a garantia dos direitos do credor e a preservação dos direitos fundamentais do devedor, especialmente quanto ao direito de ir e vir e à preservação da dignidade humana.

A jurisprudência e a doutrina têm desempenhado um papel relevante na construção de parâmetros para a

aplicação proporcional e adequada dessas medidas, a fim de evitar abusos e promover uma execução mais eficaz.

Contudo, ainda é difícil satisfazer o débito, principalmente porque muitas vezes as medidas atípicas são deferidas quando já é tarde e de forma muito custosa. Sendo mais fácil nos depararmos com jurisprudências no seguinte sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – DECISÃO QUE DETERMINOU A SUSPENSÃO/APREENSÃO DA CNH, PASSAPORTE E O BLOQUEIO DE CARTÃO DE CRÉDITO PELO EXECUTADO/AGRAVANTE – MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS (ART. 139, IV, CPC) – EXCEPCIONALIDADE – NÃO CABIMENTO – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE MÁ-FÉ OU OCULTAÇÃO DE PATRIMÔNIO – MEDIDAS QUE, POR ORA, NÃO SE APRESENTAM RAZOÁVEIS E PROPORCIONAIS EM RELAÇÃO AO CASO CONCRETO – DECISÃO REFORMADA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJ-PR 00442540320248160000 Nova Esperança, Relator: substituta ana paula kaled accioly rodrigues da costa, Data de Julgamento: 22/07/2024, 18ª Câmara Cível, Data de Publicação: 22/07/2024)

A eficácia da recuperação de crédito no Brasil ainda enfrenta desafios inovações e adaptações contínuas no âmbito jurídico. A utilização de medidas atípicas e a flexibilização dos

mecanismos executivos são caminhos que buscam preencher as lacunas dos meios tradicionais.

3. RETRATO DO CASO AMERICANAS

Inicialmente, antes de adentrar ao caso das Lojas Americanas, necessário compreender que entre janeiro e junho de 2024, o Brasil registrou um total de 1.014 pedidos de recuperação judicial, representando um aumento expressivo de 71% em comparação ao mesmo período de 2023. Aos dados, coletados pelo Indicador de Falência e Recuperação Judicial da Serasa Experian, indicam que este é o maior número já registrado para o primeiro semestre desde o início da série histórica, em 2005.

O acompanhamento histórico dos pedidos acumulados por semestre revela a crescente tendência de recuperação judicial nos últimos anos no Brasil, de maneira que o caso objeto de análise deste trabalho vem de encontro com a tendência nacional, fruto da facilidade para o deferimento da recuperação judicial, como também da inaplicabilidade de medidas efetivas no processo executório.

Tabela 1 – Pedidos de Recuperação Judicial no Brasil

Pedidos de Recuperação Judicial			
Por Porte - Acumulados dos Primeiros Semestres			
Setores	Jun/22	Jun/23	Jun/24
Micro e Pequena Empresa	234	376	713
Média Empresa	116	155	207
Grande Empresa	40	62	94

Fonte: Serasa Experian

Pedidos de Recuperação Judicial			
Por Setor - Acumulados dos Primeiros Semestres			
Setores	Jun/22	Jun/23	Jun/24
Comércio	102	168	277
Indústria	67	112	161
Serviços	191	261	422
Primário	30	52	154

Fonte: Serasa Experian

O caso das Lojas Americanas, uma das maiores redes varejistas do Brasil, repercutiu em todo o país ao solicitar, no início de 2023, o procedimento de recuperação judicial. Em 11 de janeiro de 2023, a empresa revelou a descoberta de inconsistências contábeis que somavam aproximadamente R\$ 20 bilhões. A revelação gerou consequências imediatas: Sérgio Rial, presidente da companhia, e André Covre, diretor financeiro, renunciaram aos seus cargos logo após a divulgação (BBC NEWS BRASIL, 2023; FORBES, 2024; O POVO, 2023).

Abaixo, observa-se trechos da decisão de homologação do plano de recuperação das Lojas Americanas:

A cláusula 4.1.3.4 do plano também prevê que “As Recuperandas poderão alienar os bens que integram seu ativo permanente (não circulante) que se encontram listados no Anexo 4.1.3 e que não forem utilizados para a constituição de UPIs, independentemente de nova aprovação dos Credores Concursais, da forma que entenderem mais eficiente, inclusive extrajudicialmente e diretamente a eventuais interessados, não estando obrigadas a seguir qualquer das modalidades ordinárias de alienação judicial de ativos previstas no art. 142 da LRF.” Desse modo, com vistas a garantir a efetivação de medida que permitirá o ingresso de substancial receita para as recuperandas, no importe de US\$ 9 milhões, o que se reverterá em recursos

diretamente afetados ao plano de soerguimento e ao proveito dos credores, fica autorizada a venda e as medidas acessórias requeridas necessárias à sua efetivação. Isso posto, nos termos do artigo 66 da Lei nº 11.101/2005 e considerando a manifestação favorável do A.J. e a evidente utilidade das vendas noticiadas, defiro os pedidos constantes no item 19 do id. 75657998 e no item 25 do id. 68728725. (TJRJ, 2023).

Com a credibilidade abalada, em 13 de janeiro, os credores começaram a solicitar o vencimento antecipado das dívidas. Em resposta, a Americanas obteve uma tutela de urgência que suspendeu o vencimento dessas obrigações por 30 dias (O POVO, 2023). No entanto, no dia seguinte, o BTG Pactual buscou judicialmente a revogação dessa tutela, mas o pedido foi negado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em 16 de janeiro (PODER360, 2023; FORBES, 2024).

Nesse ínterim, a Americanas contratou o banco Rothschild & Co para representá-la nas negociações com os credores e anunciou Camille Faria como a nova CFO, o que intensificou as especulações sobre um possível pedido de recuperação judicial, dado seu histórico de atuação no caso da Oi (Forbes, 2024).

Em 18 de janeiro, o TJ-RJ concedeu ao BTG Pactual o direito de bloquear R\$ 1,2 bilhão da Americanas. Essa decisão gerou uma corrida de outros credores para buscar medidas

semelhantes, levando a empresa a informar que possuía apenas R\$ 800 milhões em caixa — um valor muito aquém do esperado, frente ao déficit de R\$ 20 bilhões divulgado inicialmente (PODER360, 2023; FORBES, 2024). Diante desse cenário crítico, em 19 de janeiro, a Americanas protocolou seu pedido de recuperação judicial (O POVO, 2023).

A solicitação de recuperação judicial envolveu um montante superior a R\$ 43 bilhões em dívidas, com repercussões significativas para credores como BTG Pactual, Bradesco e Santander, além de investidores, funcionários e fornecedores. O BTG Pactual, inclusive, alegou má-fé da varejista, mencionando uma suposta tentativa de retirada de R\$ 800 milhões das contas do banco horas antes da revelação do rombo financeiro, o que poderia configurar fraude (PODER360, 2023; FORBES, 2024; O POVO, 2023).

Dessa forma, emerge uma reflexão inevitável: estaria a Lojas Americanas, de fato, em dificuldades financeiras? Embora os elementos apresentados possam levantar indícios de irregularidade, é prematuro afirmar que a empresa se vale do instituto da Recuperação Judicial de maneira desarrazoada. A avaliação desse aspecto será cuidadosamente conduzida pelo Poder Judiciário.

O caso das Lojas Americanas ilustra de forma contundente os desafios

e as complexidades que permeiam o instituto da recuperação judicial no Brasil, sobretudo quando envolve uma empresa de grande porte e com elevado grau de endividamento, de modo a destacar a importância da transparência e da governança corporativa nas grandes corporações, bem como a necessidade de um rigoroso controle contábil e de auditoria para evitar crises semelhantes.

Ademais, o caso levanta questões relevantes sobre o papel do sistema jurídico na proteção dos credores e na fiscalização das práticas empresariais, reiterando a necessidade de uma aplicação equilibrada e justa das leis de recuperação e falência, como também das medidas atípicas no processo executório.

4. CONCLUSÃO

O estudo conduzido revela que a recuperação judicial, embora essencial para a sustentabilidade e preservação das atividades empresariais, enfrenta desafios consideráveis em sua aplicação prática no Brasil.

O caso das Lojas Americanas exemplifica as distorções e as consequências que o uso inadequado desse mecanismo pode gerar, especialmente para os credores e o sistema econômico em geral. A análise evidencia a importância de aprimorar as práticas de governança corporativa e

transparência contábil, além de reforçar o papel da fiscalização judicial.

A legislação atual permite o uso de medidas atípicas para promover a recuperação do crédito; no entanto, é relevante estabelecer critérios rigorosos para evitar abusos e garantir que o processo de recuperação judicial realmente beneficie a economia.

Sugere-se, portanto, uma reforma legislativa que considere o desenvolvimento de medidas para impedir o uso abusivo da recuperação judicial, promovendo uma proteção mais robusta aos credores e ao mercado.

Além disso, propõe-se que o Poder Judiciário e as autoridades de fiscalização atuem de forma mais eficiente e integrada, visando a assegurar que a recuperação judicial se mantenha como um instrumento de reestruturação genuíno e não como uma via para práticas que deturpem sua finalidade inicial. Uma reestruturação legislativa nesse sentido promoveria um ambiente econômico mais saudável, onde o equilíbrio entre os interesses do credor e do devedor seja preservado de maneira justa e eficaz.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gabriel Mendes de. **A busca da responsabilização patrimonial do executado, com enfoque na (in)efetividade e (in)suficiência dos meios executivos, ponderados com os princípios norteadores da execução.** *Intertem@s*, ISSN 1677-1281, v. 44, n. 44, 2023.

BBC NEWS BRASIL. **Lojas Americanas revelam rombo de R\$ 20 bilhões e ações despencam**. 12 jan. 2023. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-64244657>. Acesso em: 19 out. 2024.

BRASIL. **Ministério das Relações Exteriores**. Alertas para turistas e residentes. 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/mre/pt-br/embaixada-abu-dhabi/abu-dhabi-arquivos/portugues-1/alertas-para-turistas-e-residentes>. Acesso em: 12 out. 2024.

CAMPINHO, Sérgio. **Plano de Recuperação Judicial**. São Paulo: Saraiva, 2021. E-book.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

CAMBI, Eduardo, et al. **Curso de processo civil completo** [livro eletrônico]. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 133.

FORBES. **Um ano do caso Americanas: do declínio bilionário à recuperação judicial**. Disponível em: <https://forbes.com.br>. Acesso em: 19 out. 2024.

NEGRÃO, Ricardo. **Falência e Recuperação de Empresas**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. E-book.

O POVO. **Americanas oficializa recuperação judicial; dívida passa de R\$ 40 bi**. Disponível em: <https://www.opovo.com.br>. Acesso em: 19 out. 2024.

PAVANELLI, Talita Garcia Ribeiro. **As medidas executivas atípicas no Novo Código de Processo Civil: limites constitucionais**. *Intertem@s: Revista de Direito*, v. 34, p. 1-25, 2022. Disponível em: <https://intertemas.toledoprudente.edu.br/revista/index.php/Direito/article/view/9675/6765155> 1. Acesso em: 12 out. 2024.

PEREIRA, Rafael Vasconcellos de Araújo. **Processo Civil Aplicado**. Brasília: Virtual Editora, 2019.

PODER360. **Americanas tem R\$ 800 milhões em caixa e deve pedir recuperação judicial**. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/economia/americanas-tem-r-800-milhoes-em-caixa-e-deve-pedir-recuperacao/>. Acesso em: 19 out. 2024.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book. 18

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Manual de Direito Empresarial**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Recuperação Judicial**. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

SERASA EXPERIAN. **Mais de mil pedidos de recuperação judicial são registrados no semestre, mostra Serasa Experian**. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/mais-de-mil-pedidos-de-recuperacao-judicial-sao-registrados-no-semester-mostra-serasa-experian/#:~:text=mostra%20Serasa%20Experian-,Mais%20de%20mil%20pedidos%20de%20recupera%C3%A7%C3%A3o%20judicial,no%20semestre%2C%20mostra%20Serasa%20Experian&text=Entre%20janeiro%20e%20junho%20de,mesmo%20per%C3%ADodo%20do%20ano%20passado..> Acesso em: 28 out. 2024.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Falência e recuperação de empresas**. v. 3, 5. Ed. rev. e atual. –São Paulo: Atlas, 2017.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. TJDF. **Medidas executivas atípicas**. Disponível em:

<https://www.tjdft.jus.br/consultas/jj-em-tem/novo-codigo-de-processo-c/com-ex-aponta-1>. Acesso em: 1 jul. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. TJRJ. **Decisão proferida em 0803087- 20.2023.8.19.0001.** Recuperação Judicial. Americanas S.A. Comarca da Capital, 4ª Vara Empresarial, Rio de Janeiro, 2023

30. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE E SUA RELAÇÃO COM O AGRAVO CONTRA DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

Franciely Guilherme Pinto Barbosa¹
Gabriela Amorim Paviani²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 DO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. 3 DA RELAÇÃO ENTRE UNIRRECORRIBILIDADE E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS. 4 DESAFIOS ATINENTES AO EMPREGO DO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

RESUMO: O artigo investiga o princípio da unirrecorribilidade no processo civil brasileiro, com ênfase na aplicação do agravo para impugnação de decisões interlocutórias à luz do Código de Processo Civil (CPC) de 2015, assim, busca-se compreender como a restrição imposta pela unirrecorribilidade contribui para a eficiência processual e a celeridade, limitando a interposição de múltiplos recursos sobre uma mesma decisão. A pesquisa adota uma abordagem qualitativa, ao examinar doutrinas e jurisprudência pertinentes para avaliar as implicações desse princípio no direito de defesa das partes e sua conformidade com os princípios constitucionais de acesso à justiça. Subjacente ao estudo, embora o princípio da unirrecorribilidade fortaleça a racionalização processual, ele pode

gerar lacunas de defesa e desafios práticos, especialmente em casos em que a decisão interlocutória cause prejuízos significativos, demonstrando possíveis mecanismos de revisão interna para um sistema processual mais justo e eficaz.

PALAVRAS-CHAVE:

Unirrecorribilidade, limitação, agravo, problemática.

1. INTRODUÇÃO

Intrinsecamente no judiciário existe uma série de normativas que norteiam a sistemática recursal, de modo a reger os princípios e regras cabíveis para haja efetividade e celeridade nos processos judiciais. Dentre os princípios norteadores, encontra-se o princípio da unirrecorribilidade, também conhecido como princípio da singularidade ou unicidade do recurso.

Referido princípio estabelece que, para cada decisão judicial, cabe a interposição de apenas um recurso, definido pela legislação como o mais adequado, cuja aplicação visa a garantir

¹ Acadêmica do 8º semestre do curso de Direito da Faculdade Maringá. Estudante. E-mail: francielyguilherme28@gmail.com

² Docente no curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Maringá. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). E-mail: gabriela.paviani@gmail.com.

a celeridade e a eficiência do processo judicial, ao limitar a multiplicidade de recursos e, conseqüentemente, o prolongamento indevido das demandas judiciais. na organização dos recursos e na eficiência do sistema judiciário.

Desde o Código de Processo Civil de 1939, o Brasil adota a concepção de restringir o uso de múltiplos recursos para impugnar uma mesma decisão, ótica que foi ampliada e consolidada pelo CPC de 2015, ao trazer alterações significativas ao disciplinar a interposição de agravos contra decisões interlocutórias, principalmente por meio do agravo de instrumento e do agravo interno.

Apesar da importância desse princípio para a economia processual e a segurança jurídica, a aplicação prática da unirrrecorribilidade apresenta desafios e limitações que suscitam debates doutrinários e jurisprudenciais.

Assim, o presente trabalho tem como objetivo analisar o princípio da unirrrecorribilidade, explorando suas origens, fundamentos e aplicabilidade no sistema recursal brasileiro, especialmente no contexto das decisões interlocutórias, por meio do emprego do método lógico dedutivo. Também serão abordadas as principais implicações do princípio para as partes do processo, as críticas que envolvem sua utilização e as possíveis soluções que têm sido propostas por doutrinadores para aprimorar o sistema

recursal, mantendo o equilíbrio entre a celeridade e o direito de defesa.

2. DO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE

A unirrrecorribilidade detém raízes no Direito Romano, o qual já previa a utilização de um único meio de impugnação para decisões judiciais. No sistema romano, a multiplicidade de recursos era evitada com o objetivo de assegurar a estabilidade e a previsibilidade das decisões judiciais.

Ao longo dos séculos, referido princípio foi sendo incorporado e adaptado pelos sistemas jurídicos europeus e influenciou o desenvolvimento do Direito Processual nos países de tradição romano-germânica, a exemplo do Brasil. (Alvim, 2013, p.77).

No Brasil, o princípio da unirrrecorribilidade começou a ganhar forma com o Código de Processo Civil de 1939, que já visava a limitar a interposição de múltiplos recursos contra uma mesma decisão. Com o Código de Processo Civil de 1973, o princípio foi ampliado, e o CPC de 2015 veio consolidar a unirrrecorribilidade, estabelecendo regras ainda mais restritivas para a interposição de recursos, sobretudo em decisões interlocutórias. (Bonício, 2016, p.361).

Em suma, cada decisão proferida somente poderá ser atacada por uma única espécie de recurso.

O princípio da singularidade, também denominado da unicidade do recurso ou unirrecorribilidade, consagra a premissa de que, para cada decisão a ser atacada, há um único recurso próprio e adequado previsto no ordenamento jurídico'. (Brasil, STJ, 2016, sp.)

Nesta toada, também pondera Bernardo Pimental Souza:

O princípio da singularidade, também denominado princípio da unicidade e da unirrecorribilidade, está consubstanciado na exigência de que cada decisão seja atacada por apenas um recurso, qual seja, o previsto na legislação como adequado à impugnação do decisum causador do inconformismo. (Souza, 2014, p.107).

O Código de Processo Civil de 2015 reforça o princípio da unirrecorribilidade ao especificar que, contra decisões interlocutórias, cabe apenas o agravo de instrumento ou o agravo interno, conforme a natureza da decisão. Contudo, embora tal princípio seja amplamente aplicado, o CPC de 2015 prevê algumas exceções. Em situações excepcionais, como em questões de ordem pública ou de interesse coletivo, pode ser permitida a interposição de múltiplos recursos, visando a proteção de direitos fundamentais.

Além disso, o Código prevê a possibilidade de novos recursos em situações em que o interesse público ou a ordem jurídica estejam em riscos. Esclarece-se, em consonância com os

artigos 1.015 e 1.021 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento é cabível para decisões que causem dano grave ou de difícil reparação, enquanto o agravo interno é destinado a impugnar decisões monocráticas proferidas pelos relatores nos tribunais, consolidando a ideia de que cada decisão judicial interlocutória só pode ser atacada por um recurso específico. (Brasil, 2015).

Nos sistemas jurídicos de países como Alemanha e França, a unirrecorribilidade é também um princípio presente, embora com características e aplicações próprias. No sistema francês, por exemplo, a racionalidade recursal está relacionada à hierarquia dos recursos e ao duplo grau de jurisdição, enquanto na Alemanha, a estrutura de recursos tem o objetivo de promover a segurança jurídica e a eficiência processual. Tais modelos serviram como referência para a aplicação da unirrecorribilidade no Brasil. (AZZONI, 2009, p.20-24).

A unirrecorribilidade está fortemente ligada à economia processual, ao estabelecer que contra cada decisão judicial cabe apenas um recurso específico, o legislador busca evitar a proliferação de recursos que poderiam tornar o processo mais lento e oneroso, alinhado ao princípio constitucional da duração razoável do processo. (Wanbier; Dantas, 2016, p.296).

A segurança jurídica é outro ponto relevante para o princípio da unirrecorribilidade, na medida em que, ao limitar a interposição de múltiplos recursos, o sistema processual garante maior estabilidade às decisões judiciais, proporcionando previsibilidade e confiança para as partes envolvidas. A possibilidade de múltiplos recursos contra a mesma decisão poderia causar insegurança jurídica, dificultando o desfecho dos litígios.

É certo afirmar, portanto, que o excesso de recursos no processo civil impede que a justiça seja entregue de forma célere, desvirtuando o objetivo do processo, que é solucionar os conflitos de maneira justa e rápida.

3. DA RELAÇÃO ENTRE UNIRRECORRIBILIDADE E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

O agravo é um recurso utilizado para a impugnação de decisões interlocutórias, que, embora relevantes, não encerram o processo. O Código de Processo Civil de 2015 trouxe alterações significativas em sua

aplicação, implementando um sistema mais restritivo em relação às decisões passíveis de ataque por esse recurso.

Isto posto, o agravo de instrumento diz respeito ao recurso aplicável contra decisões interlocutórias que possam causar grave lesão à parte, cujas especificações estão descritas no art. 1.015¹ do CPC, o qual lista as situações em que esse recurso é cabível.

O rol trazido no art. 1.015 do CPC é taxativo, de maneira que o artigo elenca as situações em que é cabível o agravo de instrumento e o dever de seguir os trâmites específicos previstos na legislação. A lista contida no artigo é considerada restritiva, pois exclui outros tipos de decisões interlocutórias que, na prática, podem causar prejuízos significativos às partes e demandar revisão.

Nos termos do art. 1.015 do CPC, o agravo de instrumento poderá ser utilizado pelo participante da relação jurídica processual que se considere prejudicado, como mecanismo de impugnação da decisão interlocutória proferida pelo Juiz da causa durante o trâmite

¹ Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:
I - tutelas provisórias;
II - mérito do processo;
III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
VII - exclusão de litisconsorte;
VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
XII - (VETADO);
XIII - outros casos expressamente referidos em lei.
Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

do processo, desde que o pronunciamento judicial possa ser enquadrado no rol, caracterizado por uma das hipóteses descritas nos incisos ou parágrafo único do dispositivo legal em análise. (Alvarez, 2021, sp.).

Referida taxatividade mostra-se consoante ao princípio da unirrecorribilidade, uma vez que limita as opções recursais disponíveis, ao estabelecer que uma decisão interlocutória só pode ser atacada por um único recurso. A limitação imposta pelo CPC restringe a possibilidade de múltiplos recursos, o que pode resultar em situações em que a parte é forçada a escolher um recurso específico que, em alguns casos, pode não ser o mais adequado para a proteção de seus interesses. (Alvarez, 2021, sp.).

Por sua vez, o agravo interno está previsto no art. 1.021 do CPC, sendo cabível contra decisões proferidas por um relator, devendo ser dirigido ao respectivo órgão colegiado. Conforme o dispositivo legal: “Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal” (Brasil, 2015). Em síntese, o agravo interno é destinado à impugnação de decisões não definitivas, proferidas dentro do próprio tribunal.

A relação entre o princípio da unirrecorribilidade e o agravo contra

decisões interlocutórias se evidencia nas limitações que o atual Código de Processo Civil impõe quanto à multiplicidade de recursos, restringindo as possibilidades de interposição múltipla. Conforme o disposto no art. 1.003, § 4º, uma decisão interlocutória só pode ser atacada por um único recurso: o agravo de instrumento ou o agravo interno, dependendo da natureza da decisão em questão. (Brasil, 2015).

O CPC define, em situações específicas, quais decisões podem ser objeto de múltiplos recursos, reforçando o princípio da unirrecorribilidade ao restringir a interposição de mais de um recurso contra a mesma decisão interlocutória, fato que contribui para a celeridade e eficiência do processo judicial, uma vez que evita a proliferação de recursos.

Nesse contexto, a interposição de um agravo interno ou de instrumento não impede que outros recursos sejam cabíveis em situações distintas. Entretanto, o princípio da unirrecorribilidade atua para limitar essa prática, estabelecendo que, geralmente, uma decisão interlocutória só poderá ser questionada por um único recurso.

É importante ressaltar, contudo, que existem exceções a essa regra, conforme o art. 1.009, § 1º, que permite a interposição de um recurso especial ou extraordinário, além do recurso principal, em situações em que

a decisão comporte esse tipo de revisão. Assim, embora o princípio da irrecurribilidade busque restringir a multiplicidade de recursos, ele admite flexibilização quando questões de ordem constitucional ou legal justificam a análise de um recurso extraordinário ou especial em paralelo. (Brasil, 2015).

Se uma decisão interlocutória é passível tanto de agravo de instrumento quanto de agravo interno, a escolha errada pode comprometer a defesa dos interesses da parte. A necessidade de escolher um recurso específico pode limitar a capacidade de contestar plenamente as decisões judiciais, comprometendo a plenitude de defesa das partes, ao passo que em processos complexos, em que há múltiplas questões controvertidas, a restrição a um único recurso pode impedir uma análise mais abrangente do caso.

A limitação de recursos, paradoxalmente, pode incentivar a interposição de recursos com finalidade protelatória. Quando as partes não dispõem de alternativas eficazes para impugnar decisões interlocutórias devido à restrição de opções recursais, podem recorrer a estratégias de atraso, utilizando os poucos recursos disponíveis. A interposição do agravo interno contra uma decisão interlocutória, por exemplo, pode ser utilizada com o intuito de postergar o andamento processual, mesmo que

essa decisão não seja passível de revisão integral.

Neste seguimento, quanto aos processos meramente protelatórios Misael Montenegro Filho poderá que:

Ao mesmo tempo em que os princípios do contraditório e da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição asseguram o ataque a decisões proferidas pelos magistrados, a lei pune o comportamento da parte e do terceiro, que faz uso de recurso com o objetivo de procrastinar a marcha processual, exigindo acurado exame dos fatos pelo magistrado, e o cotejo da lei com os elementos objetivos do processo. (Montenegro Filho, 2018, p.78).

Porquanto a técnica de mecanismos eficazes para conter manobras processuais de natureza protelatória, observa o Ministro Marco Aurélio Mello:

[...] a existência de instrumental hábil a inibir-se manobras processuais procrastinatórias. Atento à sinalização de derrocada do judiciário, sufocado por número de processos estranho à ordem natural das coisas, o Legislador normatizou. Agora, em verdadeira resistência democrática ao que vem acontecendo, compete ao Estado-juiz atuar com desassombro, sob pena de tornar-se o responsável pela falência do judiciário. Cumprilhe, sem extravasamento, sem menosprezo ao dever de preservar o direito de defesa das partes, examinar, caso a caso, os recursos enquadráveis como meramente protelatórios, restabelecendo a boa ordem processual. Assim procedendo, honrará a responsabilidade

decorrente do ofício, alfim, a própria toga. (Mello, 2001, p.42).

Portanto, recursos manifestamente protelatórios são aqueles interpostos sem fundamentos sólidos ou sem justificativas para o inconformismo do recorrente, os quais, em tese, poderiam justificar a anulação ou reforma da decisão impugnada, mas cuja finalidade se limita a atrasar o trânsito em julgado e, por conseguinte, o cumprimento da decisão judicial. Contudo, é notório que muitas partes se utilizam desses recursos sem sofrerem sanções, o que resulta em consideráveis prejuízos aos demais envolvidos no processo.

4. DESAFIOS ATINESNTE AO EMPREGO DO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE

A aplicação do princípio da unirrecorribilidade no contexto do agravo contra decisões interlocutórias tem suscitado debates entre doutrinadores e operadores do direito, especialmente quanto a necessidade de ajustes legislativos e jurisprudenciais que assegurem a correta aplicação desse princípio, promovendo um sistema processual que seja ágil sem comprometer o direito de defesa das partes.

É forçoso a ampliação do rol de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, conforme previsto no art. 1.015 do CPC, de modo a incluir uma

gama mais ampla de decisões interlocutórias. O objetivo dessa ampliação é permitir maior flexibilidade e assegurar que todas as decisões que possam causar prejuízos significativos às partes sejam devidamente contestadas. (Paranhos, 2019, p. 96-97).

Revisar o rol do art. 1.015 para incluir decisões interlocutórias com impacto relevante, mas não explicitamente listadas, poderia mitigar a restrição de recursos e garantir a revisão de todas as questões importantes. Para enfrentar a ambiguidade na interpretação das decisões interlocutórias, alguns especialistas sugerem a criação de mecanismos internos de revisão nos tribunais, como a possibilidade de análise preliminar da decisão interlocutória por um colegiado antes da interposição do recurso ou a implementação de procedimentos internos para ajustar ou esclarecer decisões ambíguas. (Paranhos, 2019, p. 96-97).

Dada a limitação imposta pelo princípio da unirrecorribilidade, evidencia-se a carência de criação de recursos excepcionais para contestação de decisões interlocutórias quando houver evidentes prejuízos que o recurso interposto não tenha abordado adequadamente. A interpretação que permite a interposição de recursos excepcionais ou complementares, em

situações específicas, poderia oferecer maior proteção aos direitos das partes, além de corrigir eventuais injustiças processuais. (Paranhos, 2019, p. 96-97).

A incorporação de tecnologias e ferramentas digitais na gestão de recursos e processos é outra medida capaz de enfrentar a sobrecarga dos tribunais e a complexidade das questões processuais (Paviani, 2022, p.85)

Sistemas informatizados poderiam facilitar a triagem e a revisão de decisões interlocutórias, de modo a promover maior eficiência no processo. Investir em tecnologias de informação e comunicação aplicadas à gestão processual e recursal detém o potencial de otimizar o tratamento das decisões interlocutórias e aliviar a carga sobre os tribunais.

Embora o princípio da unirrecorribilidade seja essencial para promover a eficiência e celeridade processual, ele também gera desafios que precisam ser considerados para assegurar o acesso adequado à justiça e a efetividade do sistema recursal. A escolha do recurso apropriado e a interpretação correta das decisões interlocutórias são questões que exigem análise cuidadosa para equilibrar a busca por eficiência com a proteção dos direitos das partes.

Acerca da importância da adoção de interpretação extensiva, a fim

de reconhecer o cabimento do agravo contra decisão que define competência, alertam, ainda, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha:

A interpretação extensiva opera por comparações e isonomizações, não por encaixes e subsunções. As hipóteses de agravo de instrumento são taxativas e estão previstas no art. 1.015 do CPC. Se não se dotar a interpretação extensiva, corre-se o risco de se ressuscitar o uso anômalo e excessivo do mandado de segurança contra ato judicial, o que é muito pior, inclusive em termos de política judiciária. (DIDIER JR.; CUNHA, 2017, p.244).

Destarte, a contínua revisão e interpretação da legislação processual são fundamentais para resolver essas questões e garantir um sistema judicial que seja tanto justo quanto eficaz

5. CONCLUSÃO

O princípio da unirrecorribilidade e sua relação com o agravo contra decisões interlocutórias é um tema que merece atenção porquanto ao Direito Processual Civil, especialmente após as mudanças introduzidas pelo Código de Processo Civil (CPC) de 2015. Ao longo deste estudo, foram examinados os fundamentos teóricos e práticos da unirrecorribilidade, suas implicações e os desafios associados.

O princípio da unirrecorribilidade estabelece que, em regra, não é permitido interpor mais de

um recurso contra uma decisão judicial, com exceção das situações expressamente previstas em lei. O princípio visa promover a eficiência processual e evitar o excesso de recursos que poderiam prolongar indevidamente a duração do processo e sobrecarregar o sistema judiciário.

No contexto do CPC de 2015, a aplicação do princípio objeto deste trabalho, busca equilibrar a necessidade de celeridade e a garantia de um justo processo legal, contudo, sua aplicação, em conjunto com a limitação do rol de decisões interlocutórias passíveis de agravo levantam várias questões sobre um rol taxativo de situações em que cabe agravo de instrumento contra decisões interlocutórias, o que restringe as possibilidades de revisão de algumas decisões que podem causar graves prejuízos às partes.

Essa restrição levanta questões sobre o acesso à justiça e o direito à ampla defesa, uma vez que, em algumas situações, a impossibilidade de recorrer pode gerar injustiças processuais. Para equilibrar a eficiência do sistema processual com a proteção dos direitos das partes, a doutrina e a jurisprudência têm sugerido medidas que vão desde a ampliação do rol do art. 1.015 do CPC até a adoção de mecanismos internos de revisão das decisões interlocutórias. A implementação de tecnologias de gestão processual também surge como

uma alternativa para otimizar o tratamento das decisões e reduzir a sobrecarga dos tribunais.

Destarte, a contínua reflexão e análise crítica sobre o sistema recursal são essenciais para a evolução do Direito Processual Civil e para a adaptação às necessidades de um sistema judicial cada vez mais complexo e dinâmico.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo Rezende de. **Recursos Cíveis**. Salvador: Juspodivm, 2019.

ALVAREZ, Anselmo Prieto. **Tomo Processo Civil**. São Paulo: PUCSP, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/ver-bete/465/edicao-2/agravo-de-instrumento>. Acesso em: 11 out. 2024.

AZZONI, Clara Moreira. **Recurso Especial e Extraordinário, Aspectos Gerais e Efeitos**. São Paulo: Atlas, 2009.

BONÍCIO, Marcelo José Magalhães. **Princípios do Processo no Novo Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva Jur, 2016.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 11 out. 2024.

BRASIL. STJ. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.628.773 - GO (2016/0255170-0)**. Recorrente: CB Leilões Eventos e Publicidade Ltda; Recorrido: 3A Genética Animal Eireli - ME. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, DF: STJ, 2016. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=1828934&tipo=0&nreg=201602551700&SeqCgrmaSessa>

o=&CodOrgaoJgdr=&dt=20190524&formato=PDF&salvar=false. Acesso em: 11 out. 2024.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal. 14. ed. Salvador: JusPO-DIVM, 2017.

MELLO, Marco Aurélio. O Judiciário e a Litigância de Má-Fé. In. **Revista Prática jurídica**, ano I, n Q 2, de 31.05.2001. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/73418/judiciario_litigancia_mafe_mello.pdf. Acesso em: 06 out. 2024.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Novo Código de Processo Civil comentado**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2018.

PARANHOS, Fabiana Castro. A Ampliação do rol do Art. 1.015 do CPC para abarcar decisões que versem sobre competência. In. **Revista de Doutrina Jurídica**, Brasília, DF, v. 110, n. 1, p. 90–108, 2019. DOI: 10.22477/rdj.v110i1.337. Disponível em: <https://revistajuridica.tjdft.jus.br/index.php/rdj/article/view/337>. Acesso em: 11 out. 2024.

PAVIANI, Gabriela Amorim. **Inovações em plataformas digitais: desafios hermenêutico-interpretativos na economia compartilhada**. Londrina: Thoth, 2022.

SOUZA, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

31. OS DESAFIOS NA CONCESSÃO DO BPC-LOAS

Maria Clara Lima Amarães¹
Tais Zanini de Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 CONTEXTUALIZAÇÃO DA LEI ORGÂNICA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. 2.1 Contexto histórico e evolução. 2.2 Abrangência populacional. 2.3 Importância social. 3 PROCEDIMENTO DA CONCESSÃO DO BPC-LOAS. 3.1 Requisitos pré-estabelecidos. 3.2 BPC-loas deficiente. 3.3 BPC-loas idoso. 3.4 Dificuldade procedimental 3.5 Alta demanda que contribui para a demora ou o indeferimento do benefício 4 PROPOSTAS DE SUPERAÇÃO DAS DIFICULDADES. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente estudo analisa os entraves impostos à concessão do Benefício de Prestação Continuada (BPC), previsto pela Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) no Brasil. A pesquisa apresenta o histórico e o contexto social do benefício, as condições exigidas para sua concessão e as dificuldades processuais que frequentemente resultam em indeferimentos ou atraso. Também são propostas sugestões para a melhoria do

processo, visando torná-lo mais eficiente e de fácil acesso para a população vulnerável. Conclui-se que, apesar de ser um direito assegurado pela constituição, o BPC ainda apresenta grandes embaraços, exigindo reformas urgentes para a sua efetivação.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS). 2. BPC. 3. Critério de Miserabilidade. 4. BPC LOAS deficiente. 5. BPC LOAS idoso.

ABSTRACT: The present study analyzes the obstacles to the granting of the **Benefício de Prestação Continuada** (BPC), as provided by the Organic Law of Social Assistance (LOAS) in Brazil. The research presents the history and social context of the benefit, the conditions required for its concession, and the procedural difficulties that often result in denials or delays. Suggestions for improving the process are also proposed, aiming to make it more efficient and accessible for vulnerable populations. It is concluded that, despite being a right guaranteed by

¹ Bacharelada do Curso de Direito da Maringá. E-mail para contato: mariaamaraes-2002@hotmail.com

² Mestre em Direitos da Personalidade pela Unicesumar, Maringá/PR. Especialista em Direito do Estado e Relações Sociais pela PUC – Campo Grande/MS. Especialista em Direito Tributário pela Universidade Anhanguera. Especialista em Direito Constitucional pela UNIFIA. Especialista em Docência do Ensino Superior pela UDC. Graduanda em Teologia Interconfessional pela Uninter. Professora Universitária. Advogada. Mediadora extrajudicial e judicial.

the constitution, the BPC still faces significant challenges, requiring urgent reforms for its full implementation.

KEY-WORDS: 1. Organic Law of Social Assistance. 2. BPC. 3. Vulnerable population. 4. BPC LOAS deficiente. 5. BPC LOAS

1. INTRODUÇÃO

O Benefício de Prestação Continuada (BPC), estabelecido pela Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) em 1993, representa um marco na política social brasileira, sendo essencial para a proteção de pessoas idosas e com deficiência em situação de vulnerabilidade socioeconômica. Este benefício assegura o pagamento de um salário-mínimo mensal àqueles que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem a de sua família. O art. 203 da Constituição Federal de 1988 fixa a assistência social como um direito de cidadania e o BPC é uma maneira concreta de garantir este direito, visando assegurar dignidade e inclusão social para parcelas marginalizadas da sociedade.

Entretanto, a implementação do BPC-LOAS tem se deparado com uma série de obstáculos que limitam o acesso ao benefício por aqueles que mais necessitam. A burocracia que permeia os processos de solicitação, os critérios rígidos de elegibilidade — como

o da renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo nacional — e a elevada procura sobrecarregam o sistema, resultando em longos períodos de espera, em indeferimentos e em judicializações sucessivas. Além disso, a crescente desigualdade social no Brasil agrava a situação, aumentando a necessidade de ajustar as políticas públicas para que o BPC possa cumprir de fato seu papel.

Com o passar dos anos, diferentes segmentos da sociedade civil, assim como os especialistas em políticas sociais têm sinalizado a necessidade de se repensar a concessão do benefício e o aparato administrativo que envolvem o BPC. Decisões judiciais, como as do Superior Tribunal de Justiça (STJ), têm reiteradamente flexibilizado o critério de renda, reconhecendo a necessidade de análises mais personalizadas que considerem a realidade de cada caso.

Neste sentido, o presente trabalho tem por objetivo verificar quais os obstáculos enfrentados na concessão do BPC-LOAS, tendo em vista os impedimentos procedimentais e as demandas excessivas que a maioria das vezes levam ao indeferimento do benefício. Além disso, serão discutidas possíveis soluções para aprimorar o processo de concessão, garantindo maior acessibilidade e eficiência no atendimento aos beneficiários. Ao final, espera-se que a análise contribua para

o debate sobre as políticas de assistência social no Brasil, sugerindo caminhos para que o BPC possa cumprir plenamente sua função de proteção social.

2. CONTEXTUALIZAÇÃO DA LEI ORGÂNICA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL.

O Benefício de Prestação Continuada (BPC-LOAS) é fundamental na política de assistência social brasileira, assim definido pela Constituição Federal de 1988 e regulamentado pela Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), Lei 8.742/1993. Assegura um direito aos cidadãos e uma obrigação do Estado. Este auxílio visa garantir os padrões mínimos de subsistência através de ações integradas de iniciativa pública e da sociedade, a fim de atender as necessidades básicas da população.

Confere-se este auxílio a pessoas Idosas com 65 anos ou mais e pessoas com deficiência, benefício ao qual mantém dignidade a estes cidadãos para que possam se sentir parte da sociedade. Ele garante um salário-mínimo mensal a todos os solicitantes que se encontram em situação de miserabilidade, cuja renda familiar seja inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo vigente. (BRASIL,1993)

Tratando-se do requisito de renda estabelecido para a concessão, há várias decisões dos tribunais superiores que tem enfatizado a

importância e a necessidade de ajustar os critérios de concessão do BPC, levando em conta as especificidades de cada caso. Por exemplo, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) possui posicionamentos firmados, como evidenciado no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.557 em que entende não ser o único parâmetro para aferir a hipossuficiência, podendo tal condição ser constatada por outros meios de prova. (BRASIL, STJ,2019).

Ainda, se tem jurisprudências com o mesmo entendimento relacionadas ao BPC, ao reconhecer que a análise da dependência econômica deve ser feita de acordo com cada caso em particular, considerando o contexto social e econômico do benefício. (súmula 48, CJF,2019)

Além do critério de renda per capita, diversos outros aspectos complicam a concessão do Benefício de Prestação Continuada (BPC-LOAS). Na doutrina jurídica brasileira, são estabelecidos de maneira sólida e concreta os requisitos para a concessão do benefício, os quais não são universais entre todos os requerentes e são frequentemente objeto de debate nos tribunais. (BRASIL, 1993).

2.1. Contexto Histórico.

Inicialmente é importante trazer a relação entre política social e serviço social no Brasil que se estabeleceu com o aumento da intervenção do Estado,

sendo promovida pelos processos de modernização conservadora iniciados em meados de 1930. Com a ampliação do papel do Estado, juntamente com as tendências globais surgidas após a grande crise capitalista de 1929, a área social também foi afetada, visando o enfrentamento das expressões latentes da questão social. (BEHRING,2003).

Porém apesar desta condição estrutural na sociedade, Elaine Rosetti Behring expõe a respeito da temática que foi introduzida tardiamente nas pautas profissionais, começando nos congressos internacionais dos anos 1950 e iniciando no debate brasileiro na década de 1970, com foco no planejamento de programas sociais. (BEHRING,2003).

É importante salientar que a constituição já previa a necessidade do Estado em legislar referente a assistência social, porém foi com o avanço no ano de 1974 a qual foi publicada a Lei 6.179 que se iniciou maior amparo, lei essa que estabelecia direitos para amparar pessoas com deficiência e idosos acima de 70 anos, concedendo um benefício previdenciário equivalente à metade do salário-mínimo para aqueles que comprovassem uma renda mensal de até 60% do salário-mínimo vigente. (BRASIL,1974)

Adiante, o presente benefício foi instaurado a fim de prestar amparo aos necessitados, obtendo ao longo dos

anos um aprimoramento ao qual foi regulamentado através da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), Lei 8.742/1993, em base a situação social visto que a condição social e econômica de grande parcela da população vem se deteriorando, com o conseqüente aumento da desigualdade. (ZACHARIAS, p. 145, 2021).

2.2. Abrangência populacional

Ao abordar sobre o BPC-LOAS é essencial diferenciar o BPC/LOAS dos outros benefícios previdenciários, pois seu propósito é garantir a subsistência mínima do beneficiário, proporcionando-lhe um salário-mínimo mensal. No entanto, ele não inclui direitos adicionais, como o 13º salário, e impede que os dependentes solicitem pensão por morte no caso de falecimento do beneficiário. (DANELON, 2022, p.112).

Assistência foi regulamentada pela Lei nº 8.742 de 1993, também conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS.

O art. 2º da LOAS, estabelece como objetivos do sistema da Assistência Social;

I - a proteção social, que visa à garantia da vida, à redução de danos e à prevenção da incidência de riscos, especialmente: a) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; b) o amparo às crianças e aos adolescentes carentes; c) a promoção da integração ao mercado de trabalho; d) a habilitação e reabilitação das pessoas com deficiência e a promoção de

sua integração à vida comunitária; e e) a garantia de 1 (um) salário-mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família; II - a vigilância socioassistencial, que visa a analisar territorialmente a capacidade protetiva das famílias e nela a ocorrência de vulnerabilidades, de ameaças, de vitimizações e danos; III - a defesa de direitos, que visa a garantir o pleno acesso aos direitos no conjunto das provisões socioassistenciais.

Como descrito por Aline Danelon (2022, p.112) este auxílio conhecido popularmente como BPC/LOAS ou simplesmente LOAS, devido à Lei Orgânica da Assistência Social (Lei nº 8.742/93), que estabeleceu as condições para a concessão da ajuda governamental prevista no artigo 203 da Constituição Federal de 1988. Ao qual separa as duas categorias de pessoas às quais o benefício pretende amparar, sendo idosos e as pessoas com deficiência.

Tem-se que o Benefício de Prestação Continuada (BPC) é fundamental no sistema de proteção social, assegurando a segurança de renda como um direito socioassistencial. A oferta de recursos necessários para a sobrevivência é essencial para a manutenção da vida humana. Com a evolução do

capitalismo, à medida que a exploração de classe trabalhadora se intensificava, os estados capitalistas começaram a desenvolver diversos sistemas de proteção social como resposta, a fim de oferecer amparo e diminuir a desigualdade social crescente. (TOMASSIM, 2024, p.48)

Dessa forma, segundo Leila Thomassim (2024, p. 49), a análise e a implementação do BPC dentro da seguridade social são fundamentadas na ideia de que, no contexto do capitalismo, a assistência social e o acesso à renda devem ser restritos aos mais vulneráveis, aqueles que não podem trabalhar, em vez de atender a toda a população necessitada conforme previsto na LOAS. Nesse sentido, as disputas e confrontos que marcaram a implementação da Assistência Social e do BPC refletem uma trajetória de avanços e retrocessos.

2.3. Importância social.

A LOAS se distingue de outros benefícios pelo fato de não existir obrigatoriedade¹ de contribuição prévia à assistência. Como já dito por Fábio Zambitte (2008, p. 13), o segmento assistencial da seguridade tem como propósito preencher as lacunas deixadas pela previdência social, já que essa, não é extensível a todo e qualquer

¹ Na constituição, em capítulo II que dispõe da seguridade social, em seu art. 195, § 7º traz a

respeito em que diz” São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes... atendendo as exigências

indivíduo, mas somente aos que contribuem para o sistema.

É visível que o presente benefício possui grande importância social, pois muitas pessoas, não possuem capacidade laborativa devido a alguma incapacidade existente, e conseqüentemente, não conseguem suprir suas necessidades básicas para uma vida digna. Muitas pessoas não exercem atividades remuneradas, por essa razão não possuem condições de arcar com a proteção previdenciária. Portanto é essencial que o estado mantenha um segmento assistencial voltado para essas pessoas. A manutenção de pessoas carentes não é responsabilidade da previdência social, por isso, a assistência social é definida como uma atividade complementar ao seguro social. (ZAMBITTE, 2008, p. 13)

Destaca-se a importância que se dá a um dos pilares fundamentais para a vida em sociedade, viver de forma digna, em seu artigo 4º, inciso III a LOAS trata a respeito da dignidade do indivíduo, em que aduz:

“Art. 4º A assistência social rege-se pelos seguintes princípios:

² O artigo. 194, em seu capítulo II dispendo referente a seguridade social traz a respeito do asseguramento à dignidade humana; “Art. 194. A seguridade social compreende 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. Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos I - universalidade da cobertura e do atendimento; II - uniformidade e equivalência dos

(...)

III- respeito à dignidade do cidadão, à sua autonomia e ao seu direito a benefícios e serviços de qualidade, bem como à convivência familiar e comunitária, vedando-se qualquer comprovação vexatória de necessidade.”

Por certo, a dignidade da pessoa humana² assumiu papel ativo nas constituições dos Estados e nos Tratados Internacionais, destacando-se inclusive nas atividades jurídicas, estatais e privadas, tendo em vista seu valor universal, a fim de assegurar o mínimo existencial e uma existência digna. (DANELON, 2022, p. 146)

3. PROCEDIMENTO DA CONCESSÃO DO BPC-LOAS.

Seguindo o DECRETO Nº 6.214, DE 26 DE SETEMBRO DE 2007., é disposto os requisitos juntamente as etapas procedimentais para a concessão do benefício. Discorrendo os artigos, o pedido do BPC pode ser feito através dos canais de atendimento do INSS, aplicativo, telefone ou na própria agência da Previdência Social

Para solicitar o benefício, é necessário apresentar um documento de identificação com foto, tanto da parte

benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; IV - irredutibilidade do valor dos benefícios; V - equidade na forma de participação no custeio; VI - diversidade da base de financiamento, identificando-se, em rubricas contábeis específicas para cada área, as receitas e as despesas vinculadas a ações de saúde, previdência e assistência social, preservado o caráter contributivo da previdência social, caráter democrático e descentralizado (...)

requerente, quanto do representante legal e demais membros da família. É importante lembrar que todos, sendo até mesmo crianças e adolescentes, devem estar inscritos no CAD único, mantendo seu cadastro atualizado e possuir CPF. (GOV, 2019)

No DECRETO Nº 8.805, DE 7 DE JULHO DE 2016, traz referente ao procedimento administrativo, atendendo os requisitos estabelecidos, de acordo com a destinação do benefício, idoso ou pessoa com deficiência, haverá a análise da documentação apresentada, realizando perícia médica se necessário, e análise dos dados apresentados no sistema de cadastro único para verificação de renda do grupo familiar.

Dentre o procedimento administrativo, e trazido por este mesmo decreto em artigo 15, §5;

“§ 5 Na hipótese de ser verificado que a renda familiar mensal per capita não atende aos requisitos de concessão do benefício, o pedido deverá ser indeferido pelo INSS, sendo desnecessária a avaliação da deficiência.”

Portanto, o procedimento administrativo seguirá conforme à análise das documentações apresentações, processo esse que independente da interdição judicial,

podendo haver o deferimento através de requerimento administrativo, mas caso não seja visualizado todos o cumprimento de todos os requerimentos solicitados tem-se o pedido indeferido. (BRASIL,2016)

Ainda, observa-se no decreto nº 6.214/2007:

“Art.21º. Fica o INSS obrigado a emitir e enviar ao requerente o aviso de concessão ou de indeferimento do benefício, e, neste caso, com indicação do motivo.”

Assim, caso haja efetivo indeferimento, pode-se ingressar com ação respeitando prazo de prescrição do ato administrativo à data de protocolo, como exposto em art. 1º, do decreto nº 20.910/1932;

“Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.”.

3.1. Requisitos pré-estabelecidos

Tem direito ao BPC o brasileiro, nato ou naturalizado, e as pessoas de nacionalidade portuguesa, desde que comprovem residência no Brasil, e possua cadastro atualizado no sistema CAD único³. Com requisito de renda por

³ O artigo 11º do decreto nº 6.214/2007, traz em seus parágrafos seguintes, referente aos documentos a seres apresentados como requisito estabelecido, tendo também para a análise socioeconômica, a precisão do cadastro

no sistema CadÚnico, obtendo a atualização de no mínimo de 2 em 2 anos, tendo-se; Art.11º § 1º O beneficiário que não realizar a inscrição ou atualização no CadÚnico terá seu benefício suspenso após encerrado o prazo estabelecido

pessoa do grupo familiar ⁴que deve ser igual ou menor que $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo, podendo receber o benefício: Pessoa idosa, com idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais. Pessoa com deficiência, de qualquer idade (GOV, 2019).

Com os critérios objetivos, o artigo 20 da Lei nº 8.742/93 traz:

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, 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.

§ 3º Observados os demais critérios de elegibilidade definidos nesta Lei, terão direito ao benefício financeiro de que trata o caput deste artigo a pessoa com deficiência ou a pessoa idosa com renda familiar mensal per capita igual ou inferior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário-mínimo.”

Embora não se esgotem neste texto os critérios para uma pessoa se qualificar ao recebimento do dispositivo, verifica-se a existência dos dois principais critérios para se fazer jus ao benefício, sendo o caráter pessoal (pessoa com deficiência ou acima dos 65 anos) e a situação de miserabilidade financeira (renda per capita igual ou inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo). Ressalta-se ainda que para receber o BPC/LOAS, o solicitante deve ser brasileiro e não receber nenhum outro benefício do INSS ou outro regime (DANELON, 2022, p. 114).

na legislação.; § 2º O benefício será concedido ou mantido apenas quando o CadÚnico estiver atualizado e válido 6 Para o BPC, considera-se família: o requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. Assim, a família considerada para quem solicita o BPC é formada pelos seguintes membros, desde que vivam na mesma moradia: Beneficiário (Titular); Seu cônjuge ou companheiro; Seus pais; Sua madrasta ou padrasto, caso ausente o pai ou mãe (nunca ambos); Seus irmãos solteiros; Seus filhos e enteados solteiros; Menores tutelados. (GOV, 2019)

4 O artigo 11º do decreto nº 6.214/2007, traz em seus parágrafos seguintes, referente aos documentos a seres apresentados como requisito estabelecido, tendo também para a análise socioeconômica, a precisão do cadastro

no sistema CadÚnico, obtendo a atualização de no mínimo de 2 em 2 anos, tendo-se; Art.11º § 1º O beneficiário que não realizar a inscrição ou atualização no CadÚnico terá seu benefício suspenso após encerrado o prazo estabelecido na legislação.; § 2º O benefício será concedido ou mantido apenas quando o CadÚnico estiver atualizado e válido 6 Para o BPC, considera-se família: o requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. Assim, a família considerada para quem solicita o BPC é formada pelos seguintes membros, desde que vivam na mesma moradia: Beneficiário (Titular); Seu cônjuge ou companheiro; Seus pais; Sua madrasta ou padrasto, caso ausente o pai ou mãe (nunca ambos); Seus irmãos solteiros; Seus filhos e enteados solteiros; Menores tutelados. (GOV, 2019)

3.2. BPC-loas deficiente.

Ao se dizer em pessoa com deficiência, o decreto 6.214/2007, traz os requisitos para a pessoa com deficiência fazer jus ao benefício, sendo;

“Art.9º Para fazer jus ao Benefício de Prestação Continuada, a pessoa com deficiência deverá comprovar:
I- A existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, obstruam sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na forma prevista neste Regulamento;
II - Renda mensal bruta familiar do requerente, dividida pelo número de seus integrantes, inferior a um quarto do salário-mínimo; e
III - por meio de declaração, que não recebe outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, exceto o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória.”

O conceito de deficiência evoluiu desde a edição da Lei Orgânica da Assistência social, tendo a distinção de pessoa com deficiência e de pessoa com incapacidade, ao qual diferencia o impedimento laborativo de uma incapacidade laborativa de forma temporária, casos em que não há de fato prejuízo na renda familiar, o artigo 20 da mesma lei cita (BRASIL, 1993);

“Art. 20. O benefício de prestação continuada é a

garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, 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.

(...)

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos”

Destarte como previsto ainda, não se considera mais a incapacidade temporária ou permanente como critério para receber o BPC, como traz o art. 2 da Lei nº 13.146/2015;

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.

Falar em incapacidade laborativa como requisito de deficiência é impróprio e reduz o alcance da política assistencial, contrariando, inclusive, a Convenção Internacional da Pessoa com Deficiência e o Estatuto da Pessoa

com Deficiência, como prevê a Lei 13.146/2015.

Ainda, como previsto no artigo 20º, §11, 11-A, é visto que o critério de deficiência não é o suficiente para concessão, visto que o auxílio é direcionado as pessoas que necessitam, desta forma é preciso atender o critério de miserabilidade, enquadrando-se dentro do estimado de ¼ do salário-mínimo como renda per capita.

Com efeito, conforme já julgado, "a situação de miserabilidade a que se refere a Lei nº 8.742/93 não pode ser confundida com uma situação de pobreza ou de dificuldade financeira. Embora não se ignore que o benefício assistencial poderia representar um incremento na qualidade de vida da parte autora, o contexto fático que dá ensejo à concessão do BPC-LOAS é aquele de penúria e indignidade, de grave estado de vulnerabilidade social, o qual não ficou evidenciado nos presentes autos." (5021554-06.2019.4.04.7108, SEGUNDA TURMA RECURSAL DO RS, Relator JOSÉ FRANCISCO ANDREOTTI SPIZZIRRI, julgado em 15/12/2020-grifei)

Ainda, segundo diverso julgamento, "Frise-se que o benefício assistencial de prestação continuada não tem como objetivo a complementação da renda familiar, mas sim, a garantia do mínimo existencial àqueles idosos ou deficientes que se

encontram, juntamente de seu grupo familiar, em situação de absoluto desamparo - o que não é caso." (5001944-03.2020.4.04.7113, QUARTA TURMA RECURSAL DO RS, Relator CAIO ROBERTO SOUTO DE MOURA, julgado em 08/03/2021-grifei).

Portanto, tal conceito parte de uma análise multidisciplinar da deficiência, verificando se não apenas os aspectos físicos da pessoa, mas também como ela interage socialmente com suas limitações, de acordo com um novo panorama estabelecido pela Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde – CIF. (SOARES, 2015, p.143).

3.3. BPC-loas idoso

Segundo Luciana Jaccoud (IPEA, 2017), o BPC beneficia muitas pessoas extremamente pobres, caracterizadas por uma renda familiar per capita inferior a um quarto do salário-mínimo. É, portanto, um instrumento de proteção social assegurado àqueles que enfrentam duas condições de alta vulnerabilidade: a extrema pobreza, aliada à idade avançada e/ou à presença de uma deficiência, seja física ou mental.

Ao idoso, a concessão do benefício de prestação continuada LOAS, é previsto pela lei nº 8.742/1993, em seu artigo 20, em que dispõe:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo

mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

A proteção assistencial operada pelo BPC é destinada aos idosos em situação de extrema pobreza e reconhecidamente incapazes de trabalhar pela idade avançada. O amparo fornecido ao público de idosos possui grande peso, devido a trajetória no mercado de trabalho em que tem marcada por forte precariedade, ao qual mesmo com dificuldades não possuem uma abertura no mercado. (JACCOUD, 2017, IPEA).

Ainda a presença de um membro com autonomia restrita afeta tanto os rendimentos quanto os gastos, aumentando a vulnerabilidade da família à pobreza, quando não agravando os contextos de pobreza. De um lado, há a redução da oferta de trabalho, pois as demandas de cuidado do idoso podem retirar um adulto economicamente ativo do mercado de trabalho. De outro, os gastos também podem ser afetados por demandas específicas associadas ao envelhecimento, cujo efeito no orçamento familiar dependerá da oferta pública de serviços, cuidados e medicamentos a essa população. (JACCOUD, 2017, IPEA)

Sabe-se que com o avanço da idade, a limitação da capacidade física

e, muitas vezes, da capacidade intelectual tende a conduzir a situações de dependência de diversos graus, com consequências variadas para o indivíduo e sua família, cessando por muitas vezes oportunidades de trabalho de integrantes familiares, assim, todos esses processos se agravam na vivência da situação de extrema pobreza. (JACCOUD, 2017, IPEA).

Dessa forma, pode-se defini-lo como um meio de garantir o mínimo necessário para assegurar uma vida digna aos beneficiários, através de um valor mensal fixo. (MUCINELLI, 2009, p.203).

3.4. Dificuldade procedimental

Sabe-se que dentro do ato procedimental para o cumprimento dos requisitos, há critérios documentais que resultam em maior dificuldade na fase judicial, a judicialização da previdência acompanha um movimento também presente em outros casos de judicialização de políticas públicas, que é a contestação de evidências técnicas e médicas perante cortes diante de processos administrativos frágeis e pouco responsivos a novos entendimentos jurisprudenciais. Esse movimento de desacordo sobre fatos e sobre normas envolve atores da gestão administrativa e do sistema de justiça dentro e fora do conflito individual e marcam as diferentes interpretações e

respostas ao fenômeno. (ONLINE,2021).

Ainda, por se ter processos administrativos frágeis, sem a devida análise, esporadicamente se tem o indeferimento de tal ato, encaminhando-se ao poder judiciário em busca de obter a decisão revertida. Há, contudo, limitações para os propósitos em meio judicial. (ONLINE, 2021).

Conforme o Insper (ONLINE, 2021), um dos pontos é referente a classificação por assuntos em que é adequada apenas para identificar os principais temas abordados. A base de dados obtida é limitada aos processos classificados como pertencentes à previdência social e à assistência social, ao qual a classificação dos assuntos é realizada por pessoas diferentes, muitas vezes sem o treinamento adequado, o que pode acarretar erros, especialmente na identificação de subtemas.

Em estudo ao Insper (ONLINE,2021), ainda dispõe de outra limitação judicial, que advém do fato de que a base de dados não inclui informações sobre o conteúdo ou os resultados das ações judiciais, apenas os dados cadastrais dos processos. Essa característica impede a realização de análises sobre a argumentação ou a relação entre o texto e o desfecho das ações.

Como já visto, o critério de renda também é um ponto a se trazer

como dificuldade, conforme a lei 8.742/93 em seu artigo 20, §3º traz o critério previsto para se enquadrar-se ao critério de miserabilidade.

Segundo o relator ministro Gilmar Mendes (ONLINE,2012), trata-se de uma difícil questão constitucional, que vem sendo resolvida pela atuação corajosa da magistratura de primeira instância, na tentativa de remediar um gravíssimo problema social que se notabiliza como uma soma de injustiças, decorrente de uma desconhecida relação entre a letra objetiva da lei e a vontade da Constituição.

O conflito entre aplicação crua da lei e a adoção de critérios de justiça social permeou a discussão travada, que versa sobre a aplicação do artigo 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. A questão reside em saber se o referido dispositivo comporta somente interpretação restritiva ou pode ser estendido a outros casos, como ao benefício assistencial recebido por pessoa com deficiência ou ao benefício previdenciário em valor mínimo recebido por idoso. (STF - RE: 580963 PR, Relator: GILMAR MENDES, Julgado em: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 14/11/2013).

Toda a problemática enfrentada evidencia que a política pública deve ser revista e reajustada, de modo a melhor se adequar aos comandos Constitucionais. O legislador deve, ainda, tratar a matéria de forma

sistemática. (STF - RE: 580963 PR, Relator: GILMAR MENDES, Julgado em: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 14/11/2013).

Isso significa dizer que todos os benefícios da seguridade social (assistenciais e previdenciários) devem compor um sistema consistente e coerente. Com isso, podem-se evitar incongruências na concessão de benefícios, cuja consequência mais óbvia é o tratamento injusto e anti-isonômico entre os diversos beneficiários das políticas governamentais de assistência social. (STF - RE: 580963 PR, Relator: GILMAR MENDES, Julgado em: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 14/11/2013).

Assim, a fim de se obter maior flexibilização e análise pessoal de cada caso, o relator Gilmar Mendes já expôs julgamento a respeito:

“Por essas razões, proponho a declaração de inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, sem pronúncia de nulidade, com a fixação de prazo de dois exercícios financeiros para que o Poder Legislativo redefina a política pública do benefício assistencial de prestação continuada, para suprimir as inconstitucionalidades apontadas. (STF - RE: 580963 PR, Relator: GILMAR MENDES, Julgado em: 18/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 14/11/2013)”.

3.5. Alta demanda que contribui para a demora ou o indeferimento do benefício

De acordo com o estudo Insper, (online,2021), um dos principais pontos que auxiliam na demora processual é justificado pela alta demanda. Por meio da combinação de evidências quantitativas e qualitativas, a pesquisa avalia em profundidade as principais hipóteses que poderiam explicar a judicialização excessiva de temas previdenciários, incluindo, entre outras, sua relação com variáveis socioeconômicas (como renda e desemprego), os possíveis problemas de coordenação entre as esferas administrativa e judicial e a capacidade da autarquia em responder à crescente demanda por benefícios. A partir desse diagnóstico, são apresentadas propostas de políticas com o propósito de mitigar a judicialização excessiva de benefícios previdenciários e assistenciais.

Considerando que muitos requerentes são assistidos por profissionais especializados que acompanham suas demandas ainda em sede administrativa, não é difícil supor que uma parcela considerável dos pedidos denegados ou não atendidos plenamente pelo INSS dão ensejo a demandas judiciais, sobretudo quando repousam em teses amplamente aceitas pelo Judiciário brasileiro. Com a sucumbência judicial, a pouca

permeabilidade do INSS à jurisprudência contrária aos seus interesses resulta em dispêndio de recursos com sua defesa em juízo e eventuais condenações. (2021, INSPER).

Assim, conclui-se que parte da judicialização da previdência decorre da incapacidade administrativa do INSS de fazer frente ao crescimento das solicitações de benefícios previdenciários e assistenciais. Ao longo dos últimos dez anos, enquanto a demanda pelos serviços do INSS cresceu de modo consistente, seu quadro de funcionários e de procuradores se reduziu acentuadamente. Esse fato é uma possível causa do aumento do tempo médio de análise de benefícios e do aumento da judicialização por conta da demora da autarquia em responder às solicitações dos segurados. (2021, INSPER).

4. PROPOSTAS DE SUPERAÇÃO DAS DIFICULDADES.

Conforme pesquisa do Insper (Online,2021), como visto na presente pesquisa, o problema procedimental é um dos pontos de dificuldades existentes. Dentre este problema abrange as dificuldades enfrentadas pelos usuários para acessar a instância administrativa e pleitear seus benefícios; subaproveitamento da via administrativa pelo INSS; e o subaproveitamento de informações e

evidências colhidas no âmbito do processo administrativo previdenciário em sede judicial.

Diante estes problemas, a pesquisa do Insper (Online,2021), traz as respectivas soluções, às dificuldades de acesso à instância administrativa para requerer benefícios pode se ter: Políticas de informação e educação sobre o uso da plataforma “Meu INSS”; Acessibilidade e simplificação do processo administrativo, com ampla informação ao segurado e a Extinção do atendimento preferencial de advogados.

Ainda, seguindo a pesquisa, sobre o subaproveitamento da via administrativa pelo INSS, apresenta; transição para o processo digital com atenção à qualidade das análises, em especial dos indeferimentos administrativos; Diálogo entre os atores no processo de inovação e mudança institucional; Mais informações sobre o andamento das análises administrativas ao segurado Reforço na qualidade de análise do material probatório e na verificação das informações sobre o segurado e Fortalecimento do Conselho de Recursos da Previdência Social. (2021,INSPER).

Apresentando por fim, a respeito do subaproveitamento das informações apuradas no processo administrativo em sede judicial, podendo se ter, a Uniformização dos critérios de análise probatória e pericial; Realização dos mesmos treinamentos

aos peritos administrativos e judiciais; Compartilhamento de sistemas entre INSS e Judiciário; Acesso pelo Judiciário às análises e documentos do processo administrativo e Fortalecimento dos canais interinstitucionais de diálogo. (2021, INSPER).

Ao critério de renda, Penalva (2009, p.4) cita, no caso concreto, embora a renda do requerente atinja o patamar de meio salário-mínimo, o magistrado identificou condições econômicas precárias que exigiam a garantia do direito à assistência social. Diante do impasse, entendeu que, embora o critério de um quarto do salário-mínimo tivesse sido declarado constitucional, conforme havia decidido o STF, esse critério não seria único. Contra esse entendimento— que se repetia em inúmeros outros casos—, o INSS interpôs várias reclamações perante o STF, pugnando pela reforma de tais decisões.

No julgamento da Reclamação n. 2.303, a corte decidiu que o critério de renda de um quarto do salário-mínimo— definido legalmente e julgado constitucional nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232— seria único. Nas instâncias ordinárias, no entanto, quando as condições concretas demonstravam a pobreza e incapacidade para o trabalho, somadas a gastos adicionais advindos das condições precárias de saúde dos

envolvidos, os magistrados permaneceram concedendo o benefício mesmo quando a renda per capita familiar ultrapassava o patamar de um quarto do salário-mínimo. (PENALVA, 2009, p.4).

Porém, Penalva (2009, p.5) expõe que após inúmeros recursos extraordinários interpostos, adveio o reconhecimento da repercussão geral, em que se possa obter uma flexibilização ao critério de renda para que todos possam ser amparados de acordo com cada situação individual, realizando a aplicação do critério de renda per capita de meio salário-mínimo, em casos nos quais as condições concretas demonstrem a pobreza do requerente e seu direito à assistência social.

Ademais, em questão da alta demanda, conforme o estudo Inspere (2021, ONLINE), identificou que a análise dos processos administrativos ao longo de 2019, por tipos de benefício e características do segurando, revela que reformas administrativas introduzidas pelo INSS surtiram o efeito esperado de redução da espera, o que se nota pelo aumento desproporcional de concessões no mês em que cada benefício específico foi objeto de uma ação administrativa. Em especial, nota-se que nos meses de abril e maio, quando entraram em vigor as Centrais Especializadas de Alta Performance, observou-se um sensível aumento no

número de concessões nos benefícios que foram alvo dessa política, tendo o fluxo retornado aos padrões anteriores logo em julho, indicando a redução de filas.

Assim, pode-se concluir que, quando foi adotada a política de análise expressa, a qual, segundo indicações desses processos, resultou em redução de filas. (2021, INSPER)

5. CONCLUSÃO

A análise dos obstáculos aferidos na concessão do Benefício da Prestação Continuada (BPC-LOAS) permite concluir que se trata de um benefício essencial para a proteção social dos idosos e das pessoas com deficiência em situação de vulnerabilidade social, cuja concessão, todavia, se mostra bastante dificultosa para esta população e ineficaz, considerando o seu percurso até perceber-se sob a forma do benefício. Neste trabalho, verificou-se que a burocracia, os critérios rígidos de concessão e a carga excessiva sobre o sistema são os fatores que mais contribuem para o acesso difícil ao BPC-LOAS pela população mais vulnerável.

Os dados e as análises aqui apresentados evidenciam que o critério da renda familiar per capita – menor que $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo –, que é um dos principais obstáculos, não raro é incapaz de atingir a situação de vulnerabilidade dos postulantes. A

jurisprudência tem dado passos para flexibilizar esse critério, sinalizando que não deve ser o único fator de concessão do benefício, como nos ensinamentos de decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que foram citadas e na análise dos seus precedentes. A legislação, entretanto, necessita ser modulada para que estas interpretações sejam conferidas também no processo administrativo, no sentido de privilegiar o exame de outros aspectos que contribuam para a caracterização da vulnerabilidade social.

De igual modo, as barreiras procedimentais, como a falta de clareza nas fases de requerimento, a necessária documentação complexa e a morosidade das análises geralmente induzem o indeferimento, obrigando os requerentes a pleitear judicialmente seus direitos. Esta situação impõe multa sobrecarga tanto ao Judiciário quanto ao próprio sistema de assistência social, prorrogando ainda mais o processo de concessão e comprometendo a efetividade do benefício.

Para enfrentar estas dificuldades, são necessárias reformas estrutural e sistematicamente abrangentes que simplifiquem o processo de concessão do BPC, agilizem e democratizem a análise de cada um dos casos concretos, e estabeleça uma comunicação mais fluida entre os órgãos intervenientes, como o INSS e o Poder Judiciário, e a

exemplo do que foi apresentado na parte inicial do texto, propostas como a ampliação da utilização da tecnologia digital, a desburocratização dos procedimentos e a formação contínua dos servidores incumbidos das análises, representarão passos importantes no sentido de um sistema mais justo e eficiente.

Assim conclui-se que de fato, a efetivação do BPC-LOAS está estreitamente conectada ao cumprimento dos direitos constitucionais de dignidade humana e de subsistência. Por esse motivo, o Estado brasileiro deve sempre procurar melhorar suas políticas de assistência social, a fim de garantir que a totalidade dos seus cidadãos em estado de vulnerabilidade utilize plenamente seus direitos, sem entraves desnecessários. A implementação dessas alterações pode ajudar significativamente a diminuir as desigualdades sociais e a fortalecer uma rede de proteção social inclusiva e mais eficiente.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS). Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm. Acesso em: 16 jun. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.112.557/MG. Relator: [Ministro FRANCISCO FALCÃO]. Julgado em [07 de fevereiro de 2019]. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?termo=006864856.2016.4.01.9199+&aplicacao>

=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&chkordem=DESC&chkMorto=MORTO >. Acesso em 16 de junho de 2024.

BRASIL. Lei nº 6.179, de 11 de dezembro de 1974. Disponível em: http://https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6179.htm. Acesso em: 16 jun. 2024.

BEHRING, Elaine R.; BOSCHETTI, Ivanete. Política social: fundamentos e história. São Paulo: Cortez, (Biblioteca básica de serviço social, v.2),2006.

DANELON, Aline. **Novos Temas de Seguridade Social**. ed. Porta, 2022. ZAMBITTE, Fábio I. **Curso de Direito Previdenciário**. ed. Impetus, v. 15, 2008.

ZACHARIAS, Rodrigo. **Da Seguridade Social na proteção do idoso e da pessoa com deficiência e além; uma crítica do benefício assistencial de prestação continuada**. ed. Dialética, 2021

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 17 de junho.2024

BRASIL. Gov.br, Benefício de Prestação Continuada (BPC), de 25 de novembro de 2019. Disponível em: <https://www.gov.br/mds/pt-br/acoes-e-programas/suas/beneficios-assistenciais/beneficio-assistencial-ao-idoso-e-a-pessoa-com-deficiencia-bpc>. Acesso em 22 de junho de 2024

BRASIL. Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d20910.htm. Acesso em 26 de junho de 2024

BRASIL. 2ª Turma Recursal do Rio Grande do Sul. Recurso n. 5021554-06.2019.4.04.7108/RS. Relator: [Juiz Relator. JOSE FRANCISCO

ANDREOTTI SPIZZIRRI]. Julgado em [11 de novembro de 2020]. Disponível em:
<<http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710012005973v3** e do código CRC **2bd42974**>. Acesso em 27 de junho de 2024.

BRASIL. 4ª Turma Recursal do Rio Grande do Sul. Recurso n. 5001944-03.2020.4.04.7113/RS. Relator. [Juiz Relator. CAIO ROBERTO SOUTO DE MOURA]. Julgado em [03 de fevereiro de 2021]. Disponível em <<http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710012353094v** e do código CRC **28e8ce62**>. Acesso em 27 de junho de 2024.

SOARES, João Marcelino.
Aposentadoria da pessoa com deficiência. 3ª ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá Editora, 2015.

JACCOUD, Luciana; MESQUITA, Ana Cleusa; PAIVA, Andrea Barreto. O benefício de prestação continuada na reforma da previdência: contribuições para o debate. IPEA: abril de 2017. Disponível em:
<http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_2301.pdf>. Acesso em: 01 de outubro de 2024.

MUCINELLI, Tatiane. **20 anos da seguridade social na Constituição: sonho ou realidade?** Brasília: Fundação ANFIP, 2009. p. 203.

INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA (INSPER). **A judicialização de benefícios previdenciários e assistenciais**. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em:
<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/10/Relatorio-Final-INSPER_2020-10-09.pdf>. Acesso em: 02 de outubro de 2024.

BRASIL. Tribunal Pleno. RE 580963 PR. Relator [Juiz Relator. GILMAR MENDES] julgado em [18 de abril de

2013] Data de Publicação: 14/11/2013. Disponível em <chromextension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STF/IT/RE_580963_PR_1387970415978.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEO67SMCVA&Expires=1728246346&Signature=9GAAMW6DPJGYJpY8I56VGqID7DM%3D>. Acesso em 05 de outubro de 2024).

PENALVA, Janaina; DINIZ, Debora; MEDEIROS, Marcelo. O benefício de prestação continuada no Supremo Tribunal Federal. Outubro de 2009. Disponível em:
<https://www.scielo.br/j/se/a/fZxw8zpmnvKgRvhPKb7wDRC/?lang=pt#> . Acesso em: 05 de outubro de 2024.

32. PENSÃO POR MORTE PARA CÔNJUGES: IMPACTO DA EC 103/2019 SOBRE O TEMPO DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO

Débora Franciely Fonseca¹
Claudia Regina Voroniuk²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. 2.1 Conceito. 2.2 Princípios Previdenciários. 2.3 Benefícios Previdenciários. 3 PENSÃO POR MORTE. 3.1 Histórico da Pensão por morte. 4 PRAZO ESTABELECIDO PARA O CÔNJUGE RECEBER PENSÃO POR MORTE. 4.1 Principais alterações pela EC 103/2019 na pensão por morte e os impactos na vida de seus dependentes. 4.2 Possíveis soluções para os problemas. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O prazo estabelecido para a pensão por morte do cônjuge sobrevivente no Regime Geral da Previdência Social (RGPS) sofreu significativas alterações com a Emenda Constitucional nº 103/2019, que introduziu novos critérios baseados na idade do dependente na data do óbito do segurado. As novas regras visam alinhar os benefícios previdenciários às expectativas de vida e consideram a capacidade de reinserção no mercado de trabalho do cônjuge sobrevivente.

Para os cônjuges mais jovens, a reinserção no mercado pode ser dificultada pela discriminação etária e pela prevalência de empregos informais, que oferecem menos segurança e estabilidade. Esse estudo tem por objetivo geral relatar sobre o prazo estabelecido para a pensão por morte para o cônjuge sobrevivente, as alterações no tempo de recebimento baseadas na idade do dependente na data do óbito do segurado do Regime Geral da Previdência Social e os impactos financeiros e socioeconômicos. A metodologia utilizada foi a bibliográfica. As alterações no tempo de recebimento da pensão em função da idade do dependente no momento do óbito. A Emenda Constitucional nº 103/2019 busca equilibrar a sustentabilidade financeira do sistema previdenciário com a proteção social dos dependentes. As novas regras, que estipulam prazos diferenciados para o recebimento da pensão com base na idade do cônjuge, representam uma mudança significativa e trazem desafios, especialmente para

¹ Aluna do curso de Direito da Faculdade Maringá.

² Professora orientadora do curso de Direito da Faculdade Maringá. Doutoranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo UNICURITIBA – Centro Universitário Curitiba. Mestre em Direitos da Personalidade pela UNICESUMAR. Especialista em Direito Empresarial pela UEL - Universidade Estadual de Londrina. Bacharel em Direito pela FDC – Faculdade de Direito de Curitiba. Professora Universitária. Advogada.

cônjuges mais jovens que precisam se reinserir no mercado de trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Pensão por morte. 2. Reforma da previdência. 3. Princípios. 4. Inconstitucionalidade.

ABSTRACT: The term established for the survivor's pension of the surviving spouse in the General Social Security Regime (RGPS) underwent significant changes with Constitutional Amendment No. 103/2019, which introduced new criteria based on the age of the dependent on the date of the insured's death. The new rules aim to align social security benefits with life expectancy and consider the surviving spouse's ability to reintegrate into the labor market. For younger spouses, reintegration into the market may be hampered by age discrimination and the prevalence of informal jobs, which offer less security and stability. The general objective of this study is to report on the term established for the survivor's pension for the surviving spouse, the changes in the receipt time based on the dependent's age on the date of death of the insured person in the General Social Security Regime, and the financial and socioeconomic impacts. The methodology used was bibliographic. Changes in the receipt time of the pension according to the dependent's age at the time of death. The Constitutional Amendment No.

103/2019 seeks to balance the financial sustainability of the social security system with the social protection of dependents. The new rules, which stipulate different deadlines for receiving the pension based on the spouse's age, represent a significant change and bring challenges, especially for younger spouses who need to reenter the job market.

KEYWORDS: 1. Death pension. 2. Pension reform. 3. Principles. 4. Unconstitutionality.

1. INTRODUÇÃO

A pensão por morte é um benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado falecido do Regime Geral da Previdência Social, conforme estabelecido no artigo 201 da Constituição Federal, que trata da seguridade social. Esse benefício visa proporcionar uma forma de sustento aos dependentes que perderam sua principal fonte de renda. Um dos aspectos cruciais da pensão por morte diz respeito ao prazo estabelecido para seu recebimento pelo cônjuge sobrevivente. Ao longo dos anos, houve diversas alterações nas normas que regulam esse prazo, refletindo mudanças nas políticas de seguridade social e nas reformas previdenciárias.

A Emenda Constitucional n.º 103 de 2019 trouxe significativas

modificações no tempo de recebimento da pensão por morte, especialmente no que tange à idade do cônjuge sobrevivente na data do óbito do segurado. Antes dessa reforma, a pensão era vitalícia para cônjuges de qualquer idade, desde que comprovada a dependência econômica. Contudo, com as novas regras, a duração do benefício passou a ser proporcional à idade do cônjuge sobrevivente, estabelecendo-se faixas etárias específicas que determinam períodos limitados para o recebimento da pensão. Por exemplo, cônjuges jovens recebem a pensão por um período determinado, enquanto aqueles que se enquadram em faixas etárias mais avançadas podem ter direito ao benefício de forma vitalícia.

Essas mudanças afetam diretamente a estabilidade financeira dos beneficiários e têm amplos impactos socioeconômicos. A redução no tempo de recebimento da pensão pode aumentar a vulnerabilidade econômica do cônjuge sobrevivente, especialmente quando não há outras fontes de renda. Além disso, essas alterações podem influenciar a dinâmica familiar e a estrutura de apoio social, uma vez que dependentes mais jovens podem ser compelidos a buscar suporte financeiro adicional, alterando seu planejamento de vida e perspectivas futuras.

A relação entre a idade do cônjuge sobrevivente e o prazo de recebimento da pensão é um fator determinante na avaliação dos impactos dessas políticas. As regras atuais estabelecem que, quanto mais jovem o cônjuge, menor será o período de recebimento da pensão, o que se justifica pela expectativa de que indivíduos mais jovens tenham maior capacidade de reintegração ao mercado de trabalho. No entanto, essa premissa nem sempre corresponde à realidade, já que diversos fatores, como nível educacional, condições de saúde e responsabilidades familiares, podem influenciar a capacidade de autossustento.

A segurança social é parte integrante da ordem social. Neste último caso, trata-se de um conjunto de diretrizes constitucionais estabelecidas com o objetivo de consolidar os direitos previstos no artigo 6^a da Carta Magna. Legislações infraconstitucionais, como a Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre planos de benefícios previdenciários, ampliam tais diretrizes para estruturar o sistema baseado na solidariedade. Dentre os benefícios incluídos para garantir e assegurar o direito à seguridade social, está a pensão por morte, que sofreu alterações com a introdução da Lei nº 13.135/2015, resultado da transformação em lei de medida temporária. Nº 664/2014. Com a proposta da PEC nº 287/2016 e sua

substituta atual, a PEC 06/2019, novas alterações foram introduzidas, com o intuito de reduzir o déficit da seguridade social. Essas reformas visam economizar recursos e ajustar as normas previdenciárias à nova realidade socioeconômica do Brasil.

Os bens e direitos tutelados/protegidos pelo direito previdenciário possuem implicações em outros âmbitos jurídicos, como o direito do trabalho e até o direito de família, a exemplo de benefícios que consideram a qualidade de dependente e/ou cônjuge dos familiares do segurado, como a pensão por morte. Dessa forma, a pesquisa possui extrema relevância, pois eventuais alterações neste benefício implicam no possível surgimento de situações de vulnerabilidade econômica, considerando a constituição do núcleo familiar contemporâneo com baixa natalidade e o cenário consolidado em que ambos os cônjuges atuam como provedores, através de atividade laborativa.

O presente estudo tem como objetivo discutir as alterações na concessão de pensão por morte ao cônjuge sobrevivente, especialmente após a reforma previdenciária introduzida pela Emenda Constitucional nº 103 de 2019. Essa emenda trouxe mudanças significativas ao sistema previdenciário brasileiro e gerou grande impacto social. As novas regras

levantaram questionamentos sobre a situação financeira dos dependentes, uma vez que o período de recebimento do benefício passou a ser determinado pela idade do cônjuge sobrevivente na data do falecimento do segurado.

Este trabalho pretende responder as seguintes questões: Quais prazos são estabelecidos atualmente para o cônjuge receber pensão por morte? Quais as principais modificações elencadas na PEC nº 287/2016 para a pensão por morte, que são representadas através da PEC substitutiva nº 6/2019? Quais as principais propostas da reforma para alteração do benefício da pensão por morte em face dos princípios da seguridade e previdência social?

Este estudo tem como objetivo geral analisar o prazo estabelecido para a concessão da pensão por morte ao cônjuge sobrevivente no Regime Geral de Previdência Social (RGPS), considerando as alterações no período de recebimento e a idade do dependente na data do óbito do segurado, bem como seus impactos financeiros e socioeconômicos. Especificamente, o estudo busca: (1) examinar as mudanças na pensão por morte direcionadas ao cônjuge sobrevivente desde a reforma previdenciária introduzida pela Emenda Constitucional nº 103 de 2019; (2) verificar os critérios que condicionaram a concessão vitalícia do benefício para

algumas faixas etárias; (3) definir o benefício de pensão por morte como instrumento de proteção social ao cônjuge dependente do segurado falecido, contribuinte do RGPS; e (4) discutir o direito do cônjuge ao período de benefício em conformidade com a idade deste na data de falecimento do segurado.

A pesquisa realizada consiste em uma revisão bibliográfica, que envolve a coleta de dados e fontes por meio de documentação indireta. Esse tipo de pesquisa utiliza informações previamente coletadas por outros pesquisadores, obtidas através de pesquisa documental e pesquisa bibliográfica.

Foram empregados os descritores “pensão por morte”, “reforma da previdência”, “princípios” e “inconstitucionalidade”, selecionados por meio de buscas específicas. As consultas foram realizadas em bibliotecas eletrônicas como Google Scholar, Capes, SciELO e a Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações (BDTD), devido à vasta quantidade de trabalhos publicados nessas plataformas, que estão relacionados ao tema em questão. Para definir os critérios de inclusão, selecionaram-se artigos completos em língua portuguesa, acessíveis eletronicamente, que abordam a temática mencionada, bem como jurisprudências, monografias, teses,

dissertações e livros. Em relação aos critérios de exclusão, consideraram-se relatos de experiência e pesquisas duplicadas. Após a pesquisa nas bases de dados, realizou-se uma seleção inicial por meio da leitura dos títulos, resumos e resultados. Confirmando-se que os documentos atendiam a todos os critérios de inclusão, procedeu-se à leitura integral deles, seguida da sua incorporação ao texto final.

2. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

2.1. Conceito

O Regime Geral da Previdência Social (RGPS) constitui um dos pilares fundamentais do sistema de seguridade social no Brasil. Instituído pela Lei n.º 8.213/91 e regulamentado pelo Decreto n.º 3.048/99, o RGPS atende à maioria dos trabalhadores brasileiros, excetuando-se os servidores públicos efetivos e militares, que estão vinculados ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS). A principal finalidade do RGPS é garantir a proteção social aos seus beneficiários em situações de risco social, como velhice, doença, morte e invalidez (NUNES, 2020).

A filiação ao RGPS é obrigatória para todas as pessoas que exercem atividade remunerada, devendo estas contribuir para o sistema previdenciário. Aqueles que não trabalham também podem ingressar no

regime como segurados facultativos, respeitando o princípio da universalidade de cobertura e atendimento. O Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), uma autarquia federal vinculada ao Ministério da Previdência, administra o RGPS (CASTRO; LAZZARI, 2022).

Os beneficiários do RGPS se dividem em segurados e dependentes. Os segurados podem ser obrigatórios ou facultativos. Os segurados obrigatórios incluem empregados, empregados domésticos, contribuintes individuais, trabalhadores avulsos e segurados especiais. Empregados prestam serviços a empresas de maneira não eventual e mediante remuneração. Empregados domésticos prestam serviços contínuos a pessoas ou famílias, sem fins lucrativos. Contribuintes individuais são trabalhadores autônomos ou empresários. Trabalhadores avulsos prestam serviços sem vínculo empregatício e segurados especiais são produtores rurais, pescadores artesanais e seus familiares que trabalham em regime de economia familiar (NUNES, 2020).

A contribuição ao RGPS varia conforme a categoria do segurado. Empregados, empregados domésticos e trabalhadores avulsos contribuem com alíquotas que variam entre 7,5% e 14% de acordo com seus salários. Contribuintes individuais pagam entre

11% e 20%, dependendo da prestação de serviço. Segurados facultativos contribuem com 20% do salário, observados os limites mínimo e máximo de contribuição (CASTRO; LAZZARI, 2022).

Os dependentes dos segurados também são beneficiários do RGPS. Eles são divididos em três classes, conforme a proximidade do grau parental. A primeira classe inclui o cônjuge, companheira ou companheiro e filhos ou equiparados não emancipados menores de 21 anos ou inválidos. A segunda classe inclui os pais e a terceira classe inclui irmãos não emancipados menores de 21 anos ou inválidos. A regra da exclusividade da classe preferencial estipula que o direito ao benefício de uma classe exclui o direito das classes subsequentes (SANTOS, 2022).

A pensão por morte é um dos benefícios mais relevantes concedidos pelo RGPS, destinada a prover a família do segurado falecido. Para a concessão deste benefício, é necessário cumprir três requisitos: o óbito do segurado, a qualidade de segurado do falecido e a condição de dependente do beneficiário. A morte presumida também gera direito à pensão mediante sentença declaratória ou em caso de desaparecimento por desastre.

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 trouxe significativas alterações ao RGPS, incluindo a

instituição da cota familiar para a pensão por morte. Antes da reforma, o valor do benefício correspondia a 100% da aposentadoria do segurado falecido. Com a reforma, o benefício passou a ser uma cota familiar de 50%, acrescida de 10% por dependente, até o máximo de 100% (NUNES, 2020). Esta mudança busca alinhar os gastos previdenciários com a realidade financeira do país, promovendo uma distribuição mais equitativa dos recursos (CASTRO; LAZZARI, 2022).

A filiação ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) é compulsória para os segurados obrigatórios e facultativa para os voluntários, seguindo o princípio da universalidade conforme a Constituição, garantindo a proteção social a todos os cidadãos brasileiros, independentemente de sua condição laboral (CASTRO; LAZZARI, 2022). O RGPS desempenha um papel crucial nas regiões mais carentes do Brasil, onde os benefícios do INSS muitas vezes representam a principal fonte de renda, superando até mesmo transferências federais como o Fundo de Participação dos Municípios, impactando significativamente a economia local (NUNES, 2020). Contudo, o sistema enfrenta desafios como o envelhecimento populacional, exigindo reformas periódicas para adaptar contribuições e benefícios e garantir sua sustentabilidade sem

comprometer a saúde financeira do país (ALVES, 2023)

2.2. Princípios Previdenciários

Os princípios previdenciários constituem a base fundamental do sistema de Seguridade Social no Brasil, proporcionando diretrizes essenciais para a formulação de políticas, elaboração de leis e execução de programas de previdência. Esses princípios são cruciais para assegurar que todos os cidadãos recebam a proteção necessária em situações de vulnerabilidade, conforme estabelecido na Constituição Federal de 1988.

O princípio da universalidade de cobertura e atendimento visa garantir que todas as pessoas, independentemente de sua condição socioeconômica, tenham acesso aos benefícios e serviços da seguridade social. Esse princípio assegura que a proteção social abranja todos os eventos que requerem assistência imediata, garantindo a subsistência daqueles que dela dependem (ALVES, 2023). A universalidade do atendimento implica que todos os indivíduos devem ter acesso aos benefícios e serviços oferecidos pela seguridade social, sem discriminação.

Outro princípio fundamental é o da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para as populações urbanas e rurais. Este princípio garante que os segurados,

independentemente de residirem em áreas urbanas ou rurais, recebam tratamento equitativo. Dessa forma, benefícios e serviços devem ser oferecidos de maneira igualitária, promovendo a justiça social e evitando discriminações entre diferentes grupos de segurados (NUNES, 2020).

O princípio da seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços é também de extrema importância. Esse princípio implica que os benefícios e serviços da seguridade social devem ser seletivos, ou seja, destinados apenas a quem realmente necessita, e distributivos, garantindo que a ajuda chegue às pessoas mais vulneráveis. Assim, a seletividade e distributividade promovem a justiça social ao direcionar os recursos para onde são mais necessários (CASTRO; LAZZARI, 2022).

A equidade na forma de participação no custeio da seguridade social é outro princípio crucial. Este princípio estabelece que a contribuição para a seguridade social deve ser justa, levando em consideração a capacidade contributiva de cada indivíduo ou entidade. Dessa forma, busca-se uma distribuição equitativa dos encargos financeiros, onde aqueles que possuem maior capacidade de contribuição contribuem mais, enquanto os de menor capacidade contribuem proporcionalmente menos (LIMA, 2023).

A diversidade na base de financiamento é essencial para garantir a sustentabilidade do sistema de seguridade social. Este princípio defende que o financiamento deve vir de diversas fontes, como contribuições sobre a folha de pagamento, lucros, faturamento, entre outros. A diversidade de fontes de financiamento proporciona maior estabilidade financeira ao sistema, distribuindo os riscos e assegurando a continuidade dos benefícios e serviços prestados (ALVES, 2023).

O princípio do caráter democrático e descentralizado da administração é fundamental para assegurar a participação da sociedade na gestão da seguridade social. Este princípio estabelece que a administração dos recursos e serviços da seguridade social deve ser conduzida de forma democrática, com a participação de representantes dos trabalhadores, empregadores, aposentados e do governo. Essa gestão participativa garante maior transparência e responsabilidade na administração dos recursos, além de assegurar que as decisões reflitam as necessidades e interesses da sociedade (SANTOS, 2022).

A irredutibilidade do valor dos benefícios é um princípio que visa proteger o poder de compra dos beneficiários. Segundo este princípio, os benefícios previdenciários não

podem ser reduzidos em termos nominais e devem ser reajustados periodicamente para preservar seu valor real, conforme a inflação e outros fatores econômicos. Isso assegura que os beneficiários mantenham um padrão de vida digno ao longo do tempo (NUNES, 2020).

O princípio da vedação ao retrocesso social é essencial para garantir que direitos sociais uma vez conquistados não sejam reduzidos ou suprimidos, exigindo que reformas legislativas preservem ou ampliem tais direitos (CASTRO; LAZZARI, 2022). A seguridade social no Brasil, conforme a Constituição Federal de 1988, inclui saúde, previdência e assistência social, sendo a previdência social responsável por garantir a subsistência de trabalhadores e dependentes em situações como doença, invalidez e morte, entre outras. Organizada como um regime geral contributivo e de filiação obrigatória, a previdência social brasileira é regulamentada principalmente pela Lei nº 8.213 de 1991, juntamente com a Lei nº 8.212 sobre o custeio e o Decreto nº 3.048 que aprova o regulamento do sistema. A filiação ao RGPS é compulsória para quem exerce atividade remunerada e facultativa para os demais que desejam contribuir (FIGUEIRA et al., 2023; NUNES, 2020; LIMA, 2023).

2.3. Benefícios Previdenciários

Os benefícios previdenciários constituem uma parte essencial do sistema de Seguridade Social no Brasil, fornecendo suporte financeiro em momentos de necessidade, como doença, invalidez, morte e velhice. A Constituição Federal de 1988 e a legislação subsequente estabeleceram um conjunto de benefícios destinados a garantir a subsistência dos trabalhadores e seus dependentes em diversas situações de vulnerabilidade. Estes benefícios são administrados pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e têm por objetivo proteger os segurados contra contingências que possam afetar sua capacidade de trabalho e renda (MACHADO, 2023).

Aposentadoria por idade é um dos benefícios mais comuns, concedida aos segurados que atingem a idade mínima estabelecida pela legislação. Para homens, a idade mínima é de 65 anos, enquanto para mulheres é de 60 anos. Além da idade, é necessário cumprir um período mínimo de contribuição, que atualmente é de 15 anos. Este benefício visa assegurar uma renda estável para os trabalhadores após o fim de sua vida laboral, garantindo-lhes um padrão de vida digno (ALVES, 2023).

A aposentadoria por tempo de contribuição, outro benefício relevante, é concedida aos segurados que completam o tempo mínimo de

contribuição estabelecido pela lei, independentemente da idade. Antes da Reforma da Previdência de 2019, os homens necessitavam de 35 anos de contribuição e as mulheres de 30 anos. Após a reforma, introduziu-se a regra de transição, que combina idade mínima e tempo de contribuição, visando uma adaptação gradual ao novo sistema (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023).

O auxílio-doença é um benefício destinado aos segurados que, por motivo de doença ou acidente, estão temporariamente incapazes de exercer sua atividade laboral. Para ter direito a este benefício, é necessário cumprir um período de carência de 12 meses de contribuições, salvo em casos de acidentes de qualquer natureza ou doenças graves previstas em lei. A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade através de perícia médica realizada pelo INSS (MACHADO, 2023).

A aposentadoria por invalidez é concedida aos segurados que, após avaliação médica, são considerados permanentemente incapazes de realizar qualquer atividade laborativa. Este benefício não exige idade mínima, mas requer um período de carência de 12 meses, exceto em casos de acidentes de qualquer natureza ou doenças graves especificadas. A reforma previdenciária trouxe mudanças significativas, incluindo a possibilidade de revisão periódica do benefício,

visando garantir que apenas aqueles que realmente necessitam continuem a receber a aposentadoria por invalidez (ROSA CACHAPUZ; DOS SANTOS BELETATO; RIBEIRO, 2024).

O salário-maternidade é um benefício previdenciário concedido às seguradas que precisam se afastar do trabalho devido a parto, adoção ou guarda judicial para fins de adoção, disponível por 120 dias e podendo ser requerido até 28 dias antes do parto, desde que a segurada tenha ao menos 10 meses de contribuições, essencial para garantir a proteção da maternidade e o bem-estar do recém-nascido (ALVES, 2023). Paralelamente, a pensão por morte, vital para a proteção financeira dos dependentes de segurados falecidos, sofreu mudanças significativas com a reforma previdenciária de 2019, que estabeleceu uma cota familiar de 50% do valor da aposentadoria do segurado, mais 10% por dependente até atingir 100%, uma medida para equilibrar as finanças da previdência, mas que tem sido criticada por potencialmente diminuir a renda das famílias beneficiárias (MACHADO, 2023).

O auxílio-reclusão é destinado aos dependentes dos segurados de baixa renda que estejam recolhidos à prisão em regime fechado. Para ter direito ao benefício, o segurado deve ter contribuído para a previdência social e sua renda mensal deve estar abaixo do

limite estabelecido pela legislação. Este benefício visa assegurar a subsistência dos dependentes durante o período de reclusão do segurado (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023). O salário-família é um benefício destinado a trabalhadores de baixa renda para ajudar no sustento de filhos até 14 anos ou inválidos, dependendo da renda e do número de filhos, exigindo certidão de nascimento e comprovação de frequência escolar para sua concessão (ROSA CACHAPUZ; DOS SANTOS BELETATO; RIBEIRO, 2024). O Benefício de Prestação Continuada (BPC) oferece um salário-mínimo a idosos e pessoas com deficiência sem necessidade de contribuições prévias (ALVES, 2023). A Reforma da Previdência de 2019, ajustando critérios e valores de benefícios, busca equilibrar as finanças públicas e adaptar o sistema às mudanças demográficas e econômicas (MACHADO, 2023). Essas reformas são cruciais para a sustentabilidade do sistema e requerem debate amplo para garantir a justiça e a manutenção da proteção social (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023).

3. PENSÃO POR MORTE

A pensão por morte, estabelecida pelo art. 74 da Lei nº 8.213/91, é um benefício da seguridade social que não exige carência nem que os pensionistas sejam segurados, apenas o falecido segurado (DE

MORAES, 2020). Este benefício, inserido em um sistema de seguridade social que abrange proteções contra eventos como doença, morte e invalidez, se destaca por sua natureza contributiva e adesão obrigatória, conforme descrito por De Castro e Lazzari (2000).

A duração da pensão varia conforme as contribuições do segurado falecido, e há prazos específicos para sua solicitação pós-morte, que, se não respeitados, requerem procedimentos adicionais, incluindo possíveis intervenções judiciais. Além de abordar a morte súbita, este benefício também atende à morte natural, reconhecendo a vulnerabilidade dos dependentes idosos, como enfatizado por NUNES (2020), refletindo sua importância histórica e social na proteção de famílias frente à perda de seus provedores.

O art. 1º da Lei n. 8.213/91 enumera as reservas que possuem cobertura pelo plano de benefícios: “incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente”. Visto isso, a Constituição e a Previdência garantem a cobertura previdenciária àqueles que não podem trabalhar de acordo com suas especificidades (AMADO, 2012).

Ademais, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) refere-se ao órgão governamental brasileiro

vinculado ao Ministério da Economia, que contribui para a manutenção do RGPS e apoia seus dependentes por meio de benefícios de pensão por morte. Vale destacar que existe uma diferença entre a relação dos dependentes e dos segurados antes da Previdência Social. Dessa forma, Santos (2020, p. 255) garante que “a relação jurídica entre o segurado e a seguridade social e entre a dependência e a seguridade social instituída é diferente.”

Partindo da análise baseada nos dois princípios universais de cobertura e assistência e no Princípio da cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e velhice acima mencionados, a PEC nº 6/2019 ainda inclui a morte como evento coberto de acordo com o artigo do seguro social 194, artigo I da Carta Magna com cobertura específica do princípio específico da seguridade social no art. 201, parágrafo I deste meio. O artigo V deste art. 201 tira dúvidas sobre a cobertura de morte por benefício.

O benefício por morte é regulamentado pela Lei nº 8.213/1991, que atualmente prevê um rendimento total de 100% do benefício que o segurado recebeu ou teria direito em vida, caso se aposentasse por invalidez. Contudo, essa condição se tornou uma exceção. A pensão é paga aos dependentes dos segurados falecidos. A Lei nº 13.135/2015 introduziu

importantes alterações no regime de concessão dessa pensão, que incluem:

a) Critério de Extinção: A pensão para cônjuges e companheiros pode ser extinta após períodos definidos, que consideram a idade do cônjuge sobrevivente no momento do falecimento do segurado.

b) Duração do Benefício: A duração da pensão varia conforme a idade do cônjuge sobrevivente na data do óbito do segurado.

c) Requisitos de Relacionamento: É necessário um mínimo de 2 anos de casamento ou união estável para a concessão da pensão.

d) Carência Necessária: O segurado falecido deve ter contribuído por pelo menos 18 cotas antes do falecimento.

e) Período de Concessão: Caso as condições específicas não sejam cumpridas, a pensão é concedida por um período limitado de 4 meses (NUNES, 2020).

Nessa linha de raciocínio, a PEC n.º 6/2019 prevê uma série de alterações à pensão por morte, incluindo:

a) Quota fixa de 50%: A pensão será composta por uma quota fixa de 50% para o cônjuge sobrevivente;

b) Quotas adicionais para dependentes: Serão acrescentadas quotas individuais de 10% para cada dependente, até o limite de 100%;

c) Fim das cotas individuais: As cotas individuais deixarão de ser aplicadas com a perda da condição de dependente, sem possibilidade de reversão para outros dependentes;

d) Limitação na acumulação de pensões: Não será mais permitida a cobrança de mais de uma pensão por morte no mesmo regime, exceto para pensões decorrentes da acumulação de cargos públicos pelo mesmo fundador;

e) Acumulação de pensões de regimes diferentes: Será permitida a acumulação da pensão por morte com uma pensão geral ou especial, e ainda duas pensões por morte de regimes diferentes;

f) Redução do benefício: Haverá uma redução do benefício por morte quando este for acumulado com outro benefício (CORTES, 2023).

Observa-se que as mudanças efetuadas pela PEC nº 6/2019 são oriundas de uma guinada no viés de atuação do Governo e atingem profundamente a configuração atual da Seguridade Social Brasileira e os segurados que hoje integram os principais regimes de Previdência do Brasil. Além de que essas mudanças reduzem de forma significativa o valor da pensão por morte, a abrangência do benefício e a eficácia da prestação a que se destina conforme os propósitos estabelecidos na Constituição de 1988.

3.1. Histórico da Pensão por morte

O benefício da pensão por morte, um dos pilares do sistema previdenciário brasileiro, tem sua origem na Lei Eloy Chaves de 1923, que estabeleceu sistemas de aposentadoria e pensão para trabalhadores ferroviários, marcando o início da proteção social para os dependentes no Brasil (ALVES, 2023). Com a criação das Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAPs), os trabalhadores passaram a contribuir para fundos que asseguravam a aposentadoria e a

pensão por morte. A Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), promulgada em 1960, unificou as legislações previdenciárias e ampliou a cobertura,

estabelecendo que a pensão por morte seria concedida aos dependentes de segurados falecidos, independentemente de aposentadoria, desde que tivessem ao menos 12 meses de contribuição. O benefício consiste em 50% do valor da aposentadoria do segurado mais 10% adicional por dependente, limitado a cinco dependentes (LIMA, 2023).

A Constituição de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, marcou um avanço significativo ao consolidar a Seguridade Social como direito fundamental, reconhecendo a pensão por morte como um direito constitucional e permitindo sua acumulação com a aposentadoria, promovendo bem-estar social e redução das desigualdades (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023).

Em 1991, a Lei 8.213 simplificou a concessão da pensão por morte ao estabelecer que o benefício corresponderia a 100% do salário do segurado falecido, eliminando a divisão em quotas individuais e assegurando um valor integral aos dependentes, com o objetivo de proporcionar uma renda mais estável (NUNES, 2020). Contudo, a reforma da previdência de 2019, pela Emenda Constitucional 103, modificou significativamente este benefício,

reduzindo o valor inicial para 50% do valor da aposentadoria do segurado, adicionando 10% por dependente até atingir o valor integral, e impôs critérios mais rígidos para sua concessão, como um tempo mínimo de contribuição e regras de carência mais estritas (SANTOS, 2022).

A reforma de 2019 também introduziu mudanças nas regras de acumulação de benefícios, restringindo a possibilidade de acumulação da pensão por morte com outros benefícios previdenciários. Essa medida visou reduzir os custos do sistema previdenciário e assegurar a sustentabilidade financeira da previdência social. No entanto, essas mudanças geraram críticas e debates acalorados sobre os impactos sociais e econômicos para os dependentes dos segurados falecidos, uma vez que reduzem o valor e a acessibilidade do benefício (LIMA, 2023).

A história da pensão por morte no Brasil é marcada por uma série de avanços e retrocessos que refletem as mudanças nas políticas públicas de proteção social. Desde a sua criação, o benefício passou por inúmeras modificações que buscaram adaptar o sistema previdenciário às necessidades da população e aos desafios econômicos do país. Apesar das mudanças legislativas, a pensão por morte continua sendo um pilar fundamental da previdência social,

garantindo a proteção dos dependentes em momentos de vulnerabilidade e perda.

Ao longo dos anos, as reformas previdenciárias buscaram equilibrar a necessidade de proteção social com a sustentabilidade financeira do sistema. As mudanças nas regras de concessão e no cálculo do benefício refletem essa busca por equilíbrio, embora muitas vezes tenham gerado controvérsias e resistências. A pensão por morte, como um dos benefícios mais importantes do sistema previdenciário, continuará a ser objeto de debate e ajustes, à medida que o Brasil enfrenta novos desafios socioeconômicos e busca garantir a proteção social de sua população (ALVES, 2023).

4. PRAZO ESTABELECIDO PARA O CÔNJUGE RECEBER PENSÃO POR MORTE

A pensão por morte é um benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado falecido, com o objetivo de assegurar a subsistência desses dependentes após a perda do principal provedor de renda. O prazo estabelecido para o cônjuge receber a pensão por morte sofreu diversas alterações ao longo dos anos, especialmente com as reformas previdenciárias, sendo a mais recente a Reforma da Previdência de 2019.

A Lei 8.213 de 1991, conhecida como Lei de Benefícios da Previdência Social, estabelecia que a pensão por

morte seria concedida aos dependentes do segurado falecido, desde que cumpridos os requisitos necessários. Inicialmente, a legislação não especificava um prazo limitado para a duração do benefício para o cônjuge, exceto em casos de casamento ou união estável de curta duração, onde era necessário comprovar o tempo de contribuição do segurado e o tempo de união (NUNES, 2020).

A Lei 13.135/2015 trouxe mudanças significativas nas regras de concessão e duração da pensão por morte. Entre as principais alterações, destaca-se a introdução de uma escala de duração do benefício, dependendo da idade do cônjuge sobrevivente e do tempo de contribuição do segurado falecido. Essas novas regras visam ajustar o benefício às novas realidades demográficas e financeiras do país, garantindo maior sustentabilidade ao sistema previdenciário (LIMA, 2023).

Conforme a Lei 13.135/2015, a duração do benefício para o cônjuge sobrevivente está condicionada a dois principais fatores: a idade do cônjuge no momento do óbito do segurado e o tempo de contribuição deste. A tabela a seguir resume os novos prazos estabelecidos: cônjuge com menos de 21 anos de idade: a duração do benefício será de 3 anos, cônjuge com idade entre 21 e 26 anos: a duração do benefício será de 6 anos, cônjuge com idade entre 27 e 29 anos: a duração do

benefício será de 10 anos, cônjuge com idade entre 30 e 40 anos: a duração do benefício será de 15 anos, cônjuge com idade entre 41 e 43 anos: a duração do benefício será de 20 anos e cônjuge com 44 anos ou mais: o benefício será vitalício (LIMA, 2023).

Esses prazos são aplicáveis desde que o segurado tenha contribuído para a previdência social por no mínimo 18 meses e que o casamento ou a união estável tenha durado pelo menos dois anos. Caso essas condições não sejam atendidas, a duração do benefício será de apenas quatro meses. As novas regras visam assegurar que a pensão por morte seja concedida de maneira mais justa e sustentável, adaptando-se à expectativa de vida e à capacidade de o cônjuge sobrevivente reingressar no mercado de trabalho (CASTRO; LAZZARI, 2022).

Antes da Lei 13.135/2015, a pensão por morte não tinha limite de duração para o cônjuge sobrevivente a menos que ocorresse novo casamento ou união estável, mas as mudanças introduzidas buscaram alinhar a previdência social brasileira com práticas internacionais, limitando a duração do benefício baseado em critérios como idade e tempo de contribuição para promover a sustentabilidade financeira do sistema (LIMA, 2023).

Essa reforma estabeleceu prazos específicos de duração do

benefício conforme a idade do cônjuge, visando reduzir custos de longo prazo e desincentivar pensões vitalícias a cônjuges jovens com capacidade de reinserção no mercado de trabalho (LEVI, 2019). Além disso, novas regras foram implementadas para combater fraudes e abusos, exigindo um mínimo de contribuições e tempo de relacionamento antes da morte do segurado (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023). As alterações também reduziram o valor do benefício, que passou a ser de 50% do valor da aposentadoria do segurado, acrescido de 10% por dependente até 100%, com o objetivo de cortar gastos e garantir a viabilidade financeira do sistema previdenciário (LIMA, 2023).

4.1. Principais alterações pela EC 103/2019 na pensão por morte e os impactos na vida de seus dependentes

A Emenda Constitucional 103, promulgada em 2019, trouxe profundas alterações no sistema previdenciário brasileiro, incluindo mudanças significativas na concessão da pensão por morte. As modificações visaram a sustentabilidade financeira do sistema, mas também impactaram diretamente a vida dos dependentes dos segurados falecidos. A seguir, será detalhado como essas alterações se deram, com ênfase nos prazos estabelecidos para o cônjuge sobrevivente e as mudanças no tempo de recebimento da pensão.

A EC 103/2019 introduziu uma nova forma de cálculo para o valor da pensão por morte, reduzindo a base de cálculo do benefício. Antes da reforma, o valor da pensão era equivalente a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou teria direito se estivesse aposentado por invalidez. Com a reforma, o valor passou a ser de 50% do valor da aposentadoria, acrescido de 10% por dependente, até o limite de 100% (BRASIL, 2019).

Essa alteração visa reduzir os custos da previdência social, mas, ao mesmo tempo, reduz o valor do benefício recebido pelos dependentes, impactando diretamente sua renda e qualidade de vida. A redução na base de cálculo evidencia um esforço do governo para assegurar a viabilidade financeira do sistema previdenciário. Contudo, essa medida também levanta questões sobre a adequação do valor do benefício às necessidades dos dependentes, que podem enfrentar dificuldades adicionais para manter seu padrão de vida. As críticas a essa mudança frequentemente apontam para a necessidade de um equilíbrio mais cuidadoso entre a sustentabilidade financeira e a proteção social dos beneficiários.

Outra alteração significativa foi a introdução de novos prazos para a duração da pensão por morte, de acordo com a idade do cônjuge sobrevivente. A duração do benefício passou a ser

escalonada da seguinte forma: para cônjuges com menos de 21 anos, a duração é de três anos; entre 21 e 26 anos, seis anos; entre 27 e 29 anos, dez anos; entre 30 e 40 anos, quinze anos; entre 41 e 43 anos, vinte anos; e para cônjuges com 44 anos ou mais, o benefício é vitalício (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023).

Esta mudança tem o objetivo de alinhar o benefício à expectativa de vida do cônjuge sobrevivente e incentivar a reintegração ao mercado de trabalho dos cônjuges mais jovens. A escalonagem dos prazos reflete uma tentativa de balancear a necessidade de proteção social com a capacidade dos beneficiários de se readequarem economicamente. A ideia é que, conforme aumenta a idade do cônjuge, há menor expectativa de reintegração ao mercado de trabalho, justificando, portanto, um período mais longo ou vitalício de recebimento da pensão.

No entanto, para os cônjuges mais jovens, a redução do tempo de benefício pode aumentar a pressão para encontrar novos meios de sustento em um prazo relativamente curto. Esses prazos estabelecidos geram um impacto considerável na vida dos dependentes. Cônjuges mais jovens, que podem ter dificuldades para se recolocar no mercado de trabalho, enfrentarão desafios adicionais ao ver seu benefício cessar em poucos anos. Por outro lado, cônjuges mais velhos, que têm menor

capacidade de se reinserir profissionalmente, continuam a receber a pensão de forma vitalícia, o que assegura uma proteção financeira de longo prazo (LIMA, 2023).

A diferenciação dos prazos de acordo com a idade dos cônjuges introduz uma dimensão adicional de equidade na concessão da pensão, refletindo uma tentativa de ajustar o benefício às condições e expectativas de cada grupo etário. Contudo, essa abordagem pode gerar desigualdades de impacto, com os cônjuges mais jovens enfrentando uma pressão financeira significativa, enquanto os mais velhos beneficiam de maior estabilidade. Isso pode levar a um aumento na desigualdade econômica entre diferentes faixas etárias de beneficiários.

Além das mudanças no cálculo e na duração do benefício, a reforma trouxe novas regras para a acumulação de benefícios. A EC 103/2019 restringiu a possibilidade de acumulação de pensões por morte com outros benefícios previdenciários. Agora, o beneficiário pode receber o valor integral do benefício mais vantajoso e uma parcela dos demais benefícios, conforme uma tabela de faixas percentuais. Isso visa evitar o acúmulo excessivo de benefícios e reduzir os custos da previdência (CASTRO; LAZZARI, 2022).

A restrição na acumulação de benefícios é uma estratégia para controlar os gastos da previdência social e evitar que alguns beneficiários recebam uma combinação excessiva de rendimentos. Embora essa medida ajude a manter a sustentabilidade financeira, ela pode resultar em reduções significativas para aqueles que dependem de múltiplos benefícios para equilibrar suas finanças. A nova regra busca um equilíbrio entre a eficiência financeira e a necessidade de oferecer suporte adequado aos beneficiários.

A introdução de carências mínimas para a concessão da pensão por morte foi outra mudança importante. O segurado deve ter contribuído para a previdência social por pelo menos 18 meses e ter uma união estável ou casamento de pelo menos dois anos para que seus dependentes tenham direito ao benefício. Se essas condições não forem atendidas, o benefício será concedido apenas por quatro meses (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023). Esta medida busca evitar fraudes e garantir que o benefício seja concedido apenas a dependentes de segurados que contribuíram de forma significativa para o sistema. A imposição de carências mínimas visa garantir que os benefícios sejam direcionados a aqueles que realmente contribuíram para o sistema e evitar abusos. No entanto, isso pode excluir alguns dependentes que, apesar

de encontrarem-se em situações legítimas de vulnerabilidade, não atendem aos novos critérios estabelecidos, resultando em dificuldades financeiras adicionais para essas pessoas.

Os impactos dessas alterações na vida dos dependentes são variados. Por um lado, as mudanças garantem a sustentabilidade financeira da previdência social, essencial para a continuidade do sistema. Por outro lado, reduzem o valor e a duração dos benefícios, o que pode levar a dificuldades financeiras para muitos dependentes, especialmente em um cenário de mercado de trabalho desafiador e crescente custo de vida (BRASIL, 2019).

A sustentabilidade do sistema é crucial para a sua sobrevivência, mas a redução dos benefícios pode provocar um aumento na vulnerabilidade econômica dos dependentes. A necessidade de adaptar-se a novas condições financeiras pode intensificar o impacto das mudanças, levando a um agravamento das dificuldades enfrentadas por muitos beneficiários.

Essas mudanças também têm implicações sociais significativas. A redução do valor dos benefícios e a imposição de prazos limitados podem levar a um aumento da vulnerabilidade econômica entre os dependentes, especialmente entre os cônjuges mais jovens. A necessidade de reinserção no

mercado de trabalho pode ser particularmente difícil para aqueles que passaram muitos anos fora do mercado devido a responsabilidades familiares ou outras circunstâncias pessoais (LIMA, 2023).

A ampliação da vulnerabilidade econômica entre os dependentes mais jovens destaca a necessidade de políticas adicionais que possam apoiar esses indivíduos durante sua transição de volta ao mercado de trabalho. As mudanças podem não apenas afetar a segurança financeira dos dependentes, mas também ter consequências para a coesão social e a estabilidade familiar.

A restrição na acumulação de benefícios também impõe novos desafios para os dependentes, que precisarão adaptar seu orçamento familiar às novas regras. A perda parcial de um benefício pode resultar em uma redução significativa da renda familiar, afetando a qualidade de vida e a segurança financeira dos dependentes (CASTRO; LAZZARI, 2022). A adaptação a novas regras de acumulação pode ser um desafio significativo, exigindo que os beneficiários ajustem seus gastos e procurem alternativas para compensar a perda de renda. Esse ajuste pode ser especialmente difícil para aqueles que já enfrentam dificuldades financeiras, exacerbando o impacto das mudanças na qualidade de vida. A introdução de uma carência mínima para a concessão

da pensão por morte também visa proteger o sistema contra abusos, mas pode excluir alguns dependentes que, embora estejam em situações legítimas de necessidade, não atendem aos novos requisitos. Essa exclusão pode resultar em desamparo financeiro imediato após a perda do segurado, exacerbando a vulnerabilidade dos dependentes (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023).

As novas exigências de carência, embora destinadas a prevenir fraudes, podem inadvertidamente afetar negativamente os dependentes em situação de necessidade genuína. A proteção financeira imediata após a perda de um segurado pode ser comprometida para alguns indivíduos, intensificando a insegurança financeira e o impacto das mudanças legislativas. As mudanças principais introduzidas pela PEC 287/2016 e efetivadas pela PEC 6/2019 incluem a revisão dos critérios para concessão da pensão por morte e a redefinição dos valores e prazos de recebimento do benefício. Inicialmente, a PEC 287/2016 propôs a alteração da base de cálculo da pensão, que passou a ser de 50% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou teria direito, acrescido de 10% por dependente, limitado a 100% (BRASIL, 2019). As modificações visam equilibrar a sustentabilidade financeira com a necessidade de proteção social, refletindo uma tentativa de ajustar o

sistema às condições econômicas atuais.

Além disso, as novas regras introduziram uma escala de duração do benefício para o cônjuge sobrevivente, conforme a idade deste na data do óbito do segurado. A duração do benefício varia de três anos para cônjuges com menos de 21 anos a vitalício para aqueles com 44 anos ou mais. Essa mudança visou alinhar o benefício à expectativa de vida e à capacidade de reinserção no mercado de trabalho do cônjuge sobrevivente (FIGUEIRA et al., 2023).

A escala de duração do benefício é um reflexo da tentativa de adequar o sistema previdenciário às condições de vida e trabalho dos beneficiários, reconhecendo as diferentes necessidades com base na idade do cônjuge. As mudanças buscam proporcionar uma proteção que considere a expectativa de vida e as perspectivas econômicas de cada grupo etário. As mudanças legislativas introduzidas pelas PECs 287/2016 e 6/2019 tiveram diversos impactos financeiros e socioeconômicos. Primeiramente, a redução do valor da pensão por morte e a limitação dos prazos de recebimento resultaram em uma diminuição significativa dos gastos da previdência social, contribuindo para a sustentabilidade financeira do sistema (ROSA CACHAPUZ; DOS SANTOS BELETATO; RIBEIRO, 2024). Contudo,

essa redução também implicou uma menor proteção financeira para os dependentes do segurado falecido, afetando sua qualidade de vida e segurança econômica. As mudanças buscaram reestruturar o sistema previdenciário para torná-lo mais sustentável, mas isso pode ter implicações diretas sobre a capacidade dos dependentes de manterem um padrão de vida estável.

Os cônjuges mais jovens, em particular, enfrentam o desafio adicional de ter que se reinserir no mercado de trabalho em um período relativamente curto após a perda do benefício. Isso pode ser especialmente difícil em um mercado de trabalho competitivo e em um contexto econômico adverso, levando a uma maior vulnerabilidade econômica e social (FIGUEIRA et al., 2023). A dificuldade de reintegração pode ser acentuada por um mercado de trabalho que não oferece oportunidades adequadas, aumentando a pressão sobre os cônjuges jovens para encontrar novas formas de sustento.

A introdução de carências mínimas para a concessão da pensão por morte, exigindo 18 meses de contribuição e dois anos de relacionamento, deixa alguns dependentes desprotegidos financeiramente ao não atenderem aos novos critérios (BRASIL, 2019). As reformas da PEC 6/2019 visam adaptar o sistema previdenciário às realidades

econômicas atuais, focando em sustentabilidade e equidade (LEVI, 2019). Contudo, essas alterações têm sido criticadas por possivelmente regredirem os direitos adquiridos, com impacto negativo sobre os dependentes mais vulneráveis, sugerindo uma necessidade urgente de reavaliação da justiça e eficácia das mudanças implementadas (FIGUEIRA et al., 2023; ROSA CACHAPUZ; DOS SANTOS BELETATO; RIBEIRO, 2024).

4.2. Possíveis soluções para os problemas

A resolução de problemas, especialmente em contextos complexos como o dos benefícios previdenciários e das reformas na legislação, exige uma abordagem sistemática e multifacetada. A Emenda Constitucional nº 103/2019, por exemplo, trouxe mudanças significativas no regime de pensão por morte, impactando diversos aspectos financeiros e socioeconômicos da vida dos dependentes. Para mitigar os problemas decorrentes dessas mudanças, é crucial considerar várias soluções possíveis.

Uma abordagem inicial é a implementação de políticas de transição que permitam uma adaptação gradual às novas regras. Essas políticas podem incluir períodos de carência estendidos ou a manutenção temporária de benefícios antigos para determinados grupos vulneráveis, minimizando o impacto imediato das mudanças. Essa

transição gradual pode ser crucial para evitar a desestabilização financeira dos dependentes que já estavam acostumados com o sistema anterior (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023).

Outra solução viável é a revisão periódica das novas normas para identificar e corrigir eventuais lacunas ou injustiças que possam surgir. Esse processo de revisão deve ser participativo, envolvendo não apenas legisladores e especialistas em previdência, mas também representantes dos beneficiários. A criação de comitês consultivos ou grupos de trabalho pode proporcionar um fórum adequado para discutir essas questões e propor ajustes baseados em dados empíricos e feedback dos usuários do sistema (LEVI, 2019).

A promoção da educação previdenciária é outra solução essencial. Muitos beneficiários e seus dependentes não estão plenamente cientes de seus direitos e das mudanças legislativas que os afetam. Campanhas de conscientização e programas de educação continuada podem equipar os cidadãos com o conhecimento necessário para navegar pelas novas regras e maximizar seus benefícios. Essas iniciativas podem ser conduzidas por meio de parcerias entre o governo, instituições de ensino e organizações não governamentais (CEZARO; DE OLIVEIRA, 2023).

A adoção de tecnologia para facilitar o acesso à informação e aos serviços previdenciários é outra solução promissora. Sistemas digitais podem simplificar o processo de solicitação de benefícios, permitir um acompanhamento mais eficiente das mudanças legislativas e oferecer suporte personalizado aos beneficiários. Plataformas online, aplicativos móveis e sistemas de atendimento automatizado podem reduzir a burocracia e melhorar a eficiência dos serviços prestados (CASTRO; LAZZARI, 2022).

A negociação colaborativa entre governo, empregadores e representantes dos trabalhadores é fundamental para encontrar soluções que atendam às necessidades de todas as partes envolvidas. A criação de um ambiente de diálogo aberto e construtivo pode resultar em acordos mais justos e sustentáveis, que considerem tanto a viabilidade financeira do sistema previdenciário quanto a proteção dos direitos dos beneficiários. Essa abordagem colaborativa pode ser formalizada por meio de conselhos ou comissões mistas (CASTRO; LAZZARI, 2022).

A criação de programas de assistência social complementar, como suporte financeiro temporário e assistência jurídica, pode ajudar a mitigar os impactos das alterações na legislação previdenciária, integrando esses programas ao sistema existente

para proporcionar uma rede de segurança mais eficaz para os dependentes (LEVI, 2019). Além disso, a incorporação de práticas de gestão de riscos no planejamento previdenciário, através da análise contínua de riscos e implementação de medidas preventivas, é crucial para antecipar desafios e garantir a resiliência do sistema frente às mudanças demográficas, econômicas e legislativas (LEVI, 2019). A transparência e a prestação de contas também são fundamentais, com a necessidade de divulgação clara de informações sobre legislação, critérios de elegibilidade e procedimentos para solicitação de benefícios, utilizando ferramentas como portais de dados abertos e relatórios de desempenho para aumentar a legitimidade e permitir o monitoramento eficaz das políticas previdenciárias (SANTOS, 2022).

5. CONCLUSÃO

O presente estudo analisou as implicações financeiras e socioeconômicas das alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 103/2019 sobre a pensão por morte para o cônjuge sobrevivente no Regime Geral da Previdência Social (RGPS). As novas regras, ao estabelecer prazos de recebimento com base na idade do cônjuge sobrevivente, buscam alinhar os benefícios previdenciários à expectativa de vida e à capacidade de

reinserção no mercado de trabalho. Contudo, essas mudanças apresentam desafios, especialmente para cônjuges mais jovens, que agora enfrentam uma restrição financeira adicional após a cessação do benefício.

O impacto dessas novas diretrizes é duplo: ao mesmo tempo em que promovem a sustentabilidade financeira do sistema previdenciário, impõem dificuldades financeiras para dependentes que podem ter uma reinserção laboral limitada. As restrições e requisitos mais rígidos, como o tempo mínimo de contribuição e a duração da união, excluem alguns dependentes que, embora vulneráveis, necessitam do benefício.

Diante desses desafios, torna-se essencial adotar estratégias que atenuem os efeitos adversos das novas regras, como políticas de transição gradual, revisão periódica das normas, programas de educação previdenciária, e uma gestão transparente e eficaz dos recursos. Tais medidas podem contribuir para um sistema previdenciário mais equilibrado, que atenda à sua função social de proteção aos dependentes sem comprometer sua sustentabilidade.

REFERÊNCIAS

ALVES, Laisa Emanuele Mariano. **Análise dos efeitos da ADI 7051 sobre a constitucionalidade da pensão por morte após EC 103 de 2019 e proposta de reforma do tema sob a ótica do patrimônio contributivo dos**

segurados. 2023. Tese (Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2023.

AMADO, Frederico. **Direito e processo previdenciário**. Editora Jus Podivm, 3ª edição, 2012.

BRASIL. **Emenda Constitucional Nº 103, de 12 de novembro de 2019**. Brasília. Diário Oficial da União, 12 de novembro de 2019.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 26. ed. São Paulo: Editora Forense, 2022.

CEZARO, Bárbara; DE OLIVEIRA, Kamyla Rita Garcia. **Pensão por morte pós EC nº 103/2019: análise dos reflexos decorrentes da alteração na base de cálculo do benefício como retrocesso social e afronta aos princípios constitucionais**. Educação jurídica: orientação acadêmica e construção do conhecimento, p. 120, 2023.

CORTES, João Vitor Barcelos. **Da Lei 13.135/2015 e seus reflexos no direito à pensão por morte**. Revista Brasileira De Direito Social, v. 6, n. 1, p. 145-162, 2023.

FIGUEIRA, Maria Eduvirges Borges Fortes et al. **A Pensão por Morte e a Proibição do Retrocesso Social: Emenda Constitucional 103/2019**. Revista Brasileira De Direito Social, v. 6, n. 2, p. 34-44, 2023.

DE CASTRO, Carlos Alberto Pereira; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. Grupo Gen- Editora Forense, 2000.

DE MORAES, Sabrina Ferreira Novis. **As alterações promovidas no cálculo da pensão por morte pela Lei Complementar estadual nº 1.354/2020**. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, n. 91, p. 193-205, 2020.

LIMA, Larissa Borge de. **O benefício de pensão por morte pós-reforma da previdência: uma análise à luz dos princípios fundamentais.** 2023. 59 f. Tese (Direito) - Universidade Federal da Paraíba. Santa Rita, 2023.

LEVI, Maria Luiza. **A reforma da previdência e o fim da seguridade social.** Revista Ciências do Trabalho, n. 14, 2019.

MACHADO, Renata Raule. **Emenda Constitucional n. 103/19: Reforma da Previdência, Pensão por Morte e a Dignidade da Pessoa Humana.** Revista Brasileira de Direito Social, v. 6, n. 3, p. 34-45, 2023.

NUNES, Jacqueline Moura. **Pensão por morte: alterações introduzidas pela emenda constitucional 103/2019.** Revista Ciências Jurídicas e Sociais-UNG-Ser, v. 10, n. 2, p. 30-50, 2020.

ROSA CACHAPUZ, Rozane; DOS SANTOS BELETATO, Eduardo Roberto; RIBEIRO, Elizângela Abigail Sócio. **O retrocesso das reformas previdenciárias no direito das famílias: a pensão por morte diante da emenda constitucional nº 103/2019.** Boletim de Conjuntura (BOCA), v. 17, n. 50, p. 510-533, 2024.

SANTOS, Ana Cristina Rezende. **O tratamento da pensão por morte na reforma previdenciária e a análise principiológica sobre a vedação ao retrocesso social e a reserva do possível.** 2022. 57 f. Tese (Direito) - Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB). Brasília, 2022.

SANTOS, Marisa Ferreira. **Direito previdenciário esquematizado.** Saraiva Educação SA, 2020.

33. PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E SUA INFLUÊNCIA NA ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS REPETITIVOS

João Gabriel Palazzo Peres¹
 Maria Carolina Torres Valério²
 Nathalia Pontara Silva³
 Ma. Gabriela Amorim Paviani⁴

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. DOS RECURSOS REPETITIVOS. 3. O PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E SUA RELAÇÃO COM OS RECURSOS REPETITIVOS. 4. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O princípio da celeridade processual, previsto na Constituição Federal, busca garantir a razoável duração do processo e efetivar o direito à justiça célere. Com o advento do Código de Processo Civil de 2015, a admissibilidade dos recursos repetitivos passou a ganhar relevância, uma vez que estes visam otimizar a prestação jurisdicional ao evitar decisões conflitantes sobre questões idênticas. Este resumo expandido aborda a relação entre o princípio da celeridade e o tratamento dado aos recursos repetitivos, analisando como a adoção deste mecanismo contribui para a eficiência do sistema judiciário. A metodologia envolve a análise

doutrinária e jurisprudencial, com foco nas inovações trazidas pelo CPC/2015.

Palavras-chave: celeridade processual; recursos repetitivos; admissibilidade; direito à justiça.

1. INTRODUÇÃO

O princípio da celeridade processual, consagrado pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, é um dos pilares do ordenamento jurídico brasileiro que busca garantir um processo justo e eficiente, promovendo o direito fundamental à razoável duração do processo.

O princípio foi incorporado formalmente com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, que introduziu a "Reforma do Judiciário" em resposta à crescente insatisfação social com a morosidade dos trâmites judiciais. Em um cenário em que a justiça tardia pode se tornar uma justiça denegada, o princípio da celeridade assume uma função relevante na busca por uma justiça

¹ Estudante de Direito da Faculdade Maringá. RA: 17.3070. E-mail: j.gpalazzo.jgpp@gmail.com.

² Estudante de Direito da Faculdade Maringá. RA: 17.3971. E-mail: mariacatovalerio@gmail.com.

³ Estudante de Direito da Faculdade Maringá. RA: 17.3292. E-mail: pontaranathalia@gmail.com.

⁴ Docente no curso de Bacharelado em Direito na Faculdade Maringá. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina (UEL), e-mail: gabriela.paviani@gmail.com.

eficaz, equilibrando rapidez e segurança jurídica.

A morosidade dos processos judiciais, especialmente no âmbito dos tribunais superiores, sempre foi um problema estrutural do sistema judiciário brasileiro. Tal impasse é amplificado pelo elevado número de recursos e pela fragmentação das decisões judiciais, o que torna a tarefa de alcançar a uniformidade na aplicação da lei ainda mais complexa. Nesse contexto, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe importantes inovações, como a sistematização dos recursos repetitivos, visando enfrentar essa questão por meio de uma técnica de julgamento destinada a racionalizar a atuação do Judiciário.

Os recursos repetitivos, previstos nos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015, constituem uma técnica processual que permite aos tribunais superiores selecionar questões de direito que se repetem em diversos processos e julgá-las de forma padronizada. O objetivo é unificar a interpretação das normas jurídicas, evitando decisões contraditórias e garantindo maior segurança jurídica. Dessa forma, o julgamento de recursos repetitivos promove a economia processual, uma vez que, ao decidir uma questão de forma uniforme, essa decisão vincula todos os processos que tratam do mesmo

tema, impedindo a proliferação de litígios semelhantes.

Neste sentido, a admissibilidade dos recursos repetitivos é diretamente influenciada pelo princípio da celeridade processual, pois a correta aplicação desse mecanismo garante que o Judiciário possa solucionar um grande número de processos de maneira mais rápida e eficiente. Ao uniformizar a jurisprudência e reduzir a quantidade de litígios pendentes sobre a mesma matéria, os recursos repetitivos colaboram para a desburocratização e agilidade do sistema judicial, ao mesmo tempo em que preservam os direitos fundamentais das partes envolvidas.

A relevância da celeridade processual no contexto dos recursos repetitivos está não apenas na economia de tempo para o julgamento dos processos, mas também na efetividade da justiça. Ao mesmo tempo, é necessário que a busca pela rapidez na solução dos litígios não comprometa a devida análise das questões submetidas à apreciação judicial, mantendo-se o equilíbrio entre a eficiência e a justiça. A correta aplicação dos recursos repetitivos depende, portanto, de um cuidado especial com os critérios de admissibilidade e com a uniformidade das decisões, que devem refletir a interpretação mais

adequada das normas jurídicas, sempre com vistas à realização da justiça de forma célere e segura.

Este trabalho, por meio da aplicação do método lógico dedutivo, de caráter bibliográfico, fundamentada na análise doutrinária e jurisprudencial sobre o tema, busca aprofundar a análise da influência do princípio da celeridade processual na admissibilidade dos recursos repetitivos, explorando suas bases teóricas, seus reflexos práticos no funcionamento do Judiciário e os desafios que ainda se impõem para garantir a eficiência sem comprometer a qualidade das decisões judiciais.

2. DOS RECURSOS REPETITIVOS

O Código de Processo Civil atual (CPC/2015), em seu artigo 1.036¹, estabelece os critérios e o procedimento para a seleção de recursos repetitivos,

¹ Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

§ 2º O interessado pode requerer, ao presidente ou ao vice-presidente, que exclua da decisão de sobrestamento e inadmita o recurso especial ou

que podem ser aplicados ao recurso especial, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ), e ao recurso extraordinário, no Supremo Tribunal Federal (STF). A decisão proferida nesses casos orienta os tribunais inferiores, fortalecendo a aplicação de precedentes e contribuindo para a redução de decisões conflitantes.

Nesta senda, o CPC/2015 trouxe uma inovação significativa com a previsão expressa da técnica da Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), ao permitir que tribunais superiores, como o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, julguem, de uma só vez, milhares de processos que discutem a mesma questão jurídica. Isso não apenas previne a proliferação de decisões contraditórias, mas também economiza tempo e recursos judiciais, agilizando a resolução das demandas.

A proposta busca possibilitar

o recurso extraordinário que tenha sido interposto intempestivamente, tendo o recorrente o prazo de 5 (cinco) dias para manifestar-se sobre esse requerimento.

§ 3º Da decisão que indeferir o requerimento referido no § 2º caberá apenas agravo interno.

§ 4º A escolha feita pelo presidente ou vice-presidente do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal não vinculará o relator no tribunal superior, que poderá selecionar outros recursos representativos da controvérsia.

§ 5º O relator em tribunal superior também poderá selecionar 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia para julgamento da questão de direito independentemente da iniciativa do presidente ou do vice-presidente do tribunal de origem.

§ 6º Somente podem ser selecionados recursos admissíveis que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.

que STF ou STJ profiram decisões que atribuam o status de recursos repetitivos a determinados processos, conforme previsto no artigo 1.037 do Código de Processo Civil/2015². Nesse contexto, os presidentes dos Tribunais de Justiça (TJs) ou dos Tribunais Regionais Federais (TRFs) têm a atribuição de selecionar recursos que sejam representativos da controvérsia, encaminhando-os para apreciação. (Bueno, 2024, p.2609).

Contudo, essa escolha inicial não vincula o relator no STF ou STJ, que possui a prerrogativa de optar por outros recursos, desde que também atendam ao critério de representatividade, conforme estipulado no artigo 1.036, §4º. Adicionalmente, os próprios Ministros do STF e do STJ podem, com base no §5º do mesmo artigo, selecionar dois ou mais recursos representativos para submeterem à sistemática dos repetitivos, consolidando uma análise uniforme e abrangente sobre a controvérsia jurídica em questão. (Bueno, 2024, p.2611).

Conforme destaca Theodoro Júnior (2020, p.354), os recursos repetitivos surgiram como uma solução para o problema da sobrecarga de processos com temas idênticos nos tribunais superiores. Esses recursos permitem que um tribunal superior julgue uma questão de direito de

maneira uniforme, vinculando as instâncias inferiores àquela decisão e, conseqüentemente, acelerando a tramitação dos processos similares.

Lima (2022, p.189) destaca que a utilização dos recursos repetitivos representa uma importante ferramenta de racionalização da atividade jurisdicional. Além de contribuir para a celeridade processual, esse mecanismo reforça a função dos tribunais superiores na uniformização da jurisprudência, garantindo que as decisões judiciais sigam um padrão coeso e previsível. Portanto, a uniformização contribui para a redução do número de recursos e proporciona uma tramitação mais rápida dos processos que tratam de temas idênticos.

Cabe destacar que o IRDR não é uma novidade trazida pelo Código de Processo Civil de 2015, na medida tal estratégia já se fez discutida à muitos anos, principalmente desde agosto de 2008, com a entrada em vigor da Lei nº 11.672, conhecida como Lei dos Recursos Repetitivos, responsável por introduzir um mecanismo fundamental para o STJ: a seleção de recursos especiais representativos de controvérsias com questões de direito idênticas. O instituto possibilita que decisões de casos paradigmáticos sejam replicadas em processos

semelhantes, promovendo uniformidade jurisprudencial, maior segurança jurídica e a redução de processos acumulados. A tramitação de ações relacionadas ao tema selecionado pode ser suspensa até o pronunciamento final do STJ, otimizando o andamento processual. (Brasil, 2008).

Nos primeiros dez anos de vigência da referida normativa, 772 acórdãos foram proferidos sob essa sistemática, fortalecendo a gestão de processos e a formação de precedentes qualificados. O impacto foi significativo: a Primeira Seção do STJ liderou os julgamentos de precedentes repetitivos, seguida pelas demais seções e pela Corte Especial. Além disso, a regulamentação por meio da Emenda Regimental 24/2016 e a adoção do plenário virtual desde 2017 facilitaram o rito processual, garantindo agilidade e transparência. (STJ, 2008, sp.).

Casos de grande repercussão marcaram a aplicação dos repetitivos. Entre os exemplos estão decisões que consolidaram a jurisprudência sobre a legitimidade de multa diária para fornecimento de medicamentos (Tema 98) e a penhora de bens de família de fiadores (Tema 708). A prática também abrangeu demandas de massa, como o Tema 731, que suspendeu mais de 400 mil processos relacionados ao FGTS, e o Tema 905, que impactou

cerca de 82 mil processos sobre correção monetária e juros moratórios. (STJ, 2008, sp.).

A gestão de precedentes ganhou destaque com a criação da Comissão Gestora de Precedentes e de Ações Coletivas (COGEPAC) no STJ em 2016, responsável por aprimorar a eficácia do sistema e fortalecer a integração com tribunais regionais e estaduais. (STJ, 2021, sp.).

Segundo aos dados levantados pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ao que tange o julgamento de recursos repetitivos, para o ano de 2024, o objetivo é garantir que o intervalo entre a afetação de um tema e a publicação do acórdão não ultrapasse 365 dias, conforme estabelece o artigo 1.037, § 4.º, do CPC. Até junho de 2024, o Núcleo de Gerenciamento de Precedentes e de Ações Coletivas (Nugepnac) registrou um tempo médio de 650 dias entre a afetação e a publicação de acórdãos repetitivos, com apenas 21,74% da meta cumprida. Em contraste, no ano de 2023, o STJ alcançou um desempenho expressivo, atingindo 94,72% da meta, com 35 acórdãos publicados em um prazo médio de 385 dias, consolidando o melhor resultado desde a adoção dessas metas. (CNJ, 2024, sp.).

Em que pese as benesses já aqui relatadas, a aplicação do IRDR possuiu críticas, em especial quando

se analisado seu escopo político, conforme afirma Carolina Schäffer Ferreira Jorge (2022, p. 258).

(...) os repetitivos fortalecem os Tribunais Superiores e, em certa medida, dos Tribunais locais, responsáveis pelo julgamento do IRDR, enfraquecendo o julgador de primeiro grau. O mecanismo também altera a relação entre os Poderes, ampliando a atuação do Judiciário. Por fim, os repetitivos geram grandes falhas de participação, já que, a princípio, não permitem a intervenção direta, na apreciação do paradigma, daqueles que são parte nos processos sobrestados ou que serão atingidos pela decisão a ser prolatada. Tal sistemática agrava, ainda, as diferenças entre os litigantes habituais e eventuais, já que os primeiros frequentemente detêm inúmeros processos sobre a mesma questão jurídica, podendo investir recursos para a melhor instrução da sua tese.

Portanto, em que pese os recursos repetitivos representarem um avanço no processo civil brasileiro, ao promoverem a eficiência e a uniformidade das decisões judiciais em matérias repetitivas, seu sucesso depende de uma aplicação equilibrada, que respeite as garantias constitucionais e as particularidades dos casos concretos. O desafio está em encontrar um ponto de equilíbrio entre a economia processual e a proteção dos direitos individuais, de maneira a garantir que o sistema atenda aos princípios da celeridade e da justiça.

3. O PRINCÍPIO DA CELERIDADE PROCESSUAL E SUA RELAÇÃO COM OS RECURSOS REPETITIVOS

A celeridade processual visa garantir que os processos tramitem com rapidez, sem comprometer o direito das partes à justiça. Como destaca Marinoni (2019, p.102), esse princípio assegura que a duração do processo não se torne um obstáculo para aqueles que buscam uma solução judicial.

O princípio da celeridade processual, previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, estabelece que todos têm direito à razoável duração do processo e aos meios que garantam sua tramitação rápida, visando combater a lentidão processual, ao assegurar que a prestação jurisdicional seja realizada de forma eficaz e dentro de um tempo razoável. De acordo com Marinoni (2019, p.106), a celeridade processual não é apenas um objetivo administrativo, mas um direito fundamental do jurisdicionado, pois a demora excessiva pode comprometer a própria efetividade da tutela judicial.

Com a finalidade de promover a celeridade processual, busca-se na coletividade processual um caminho de efetividade jurisdicional no prazo adequado, método que vem sendo adotado desde o século XX no Brasil:

esde o último quartel do século passado, foi tomando vulto o fenômeno da 'coletivização' dos conflitos, à medida que, paralelamente, se foi reconhecendo a inaptidão do processo civil clássico para instrumentalizar essas megacontrovérsias, próprias de uma conflitiva sociedade de massas. Isso explica a proliferação de ações de cunho coletivo, tanto na Constituição Federal (arts. 5.o, XXI; LXX, 'b'; LXXIII; 129, III) como na legislação processual extravagante, empolgando segmentos sociais de largo espectro: consumidores, infância e juventude; deficientes físicos; investidores no mercado de capitais; idosos; torcedores de modalidades desportivas, etc. Logo se tornou evidente (e premente) a necessidade da oferta de novos instrumentos capazes de recepcionar esses conflitos assim potencializado, seja em função do número expressivo (ou mesmo indeterminado) dos sujeitos concernentes, seja em função da indivisibilidade do objeto litigioso, que o torna insuscetível de partição e fruição por um titular exclusivo. (Mancuso, 2014, p.379-380).

A influência do princípio da celeridade na admissibilidade dos recursos repetitivos se torna evidente ao analisar o impacto desse mecanismo na eficiência do Judiciário. Conforme ressaltado por Marinoni (2019, p.113), a rápida resolução de demandas repetitivas não apenas garante a efetividade da justiça para as partes envolvidas, mas também libera o Judiciário para se concentrar em casos mais complexos, onde a análise individualizada se faz necessária.

Além da função de agilizar a tramitação dos processos, a celeridade processual também está diretamente relacionada à garantia de segurança jurídica, um valor essencial para o sistema de justiça. Ao evitar a proliferação de decisões contraditórias, os recursos repetitivos, conforme previsto no CPC/2015, permitem que os tribunais superiores desempenhem um papel fundamental na padronização da interpretação das normas jurídicas. Isso confere previsibilidade às partes e advogados, que podem alinhar suas expectativas com base em uma jurisprudência estável e uniforme. Dessa forma, a celeridade não apenas acelera a resolução dos litígios, mas também contribui para a estabilidade do sistema jurídico como um todo.

Contudo, é importante ponderar que, embora o objetivo central dos recursos repetitivos seja a aceleração da tramitação dos processos, sua aplicação não pode desconsiderar as peculiaridades de cada caso. Embora os tribunais superiores possam, em tese, resolver milhares de processos em um único julgamento, deve-se atentar para que a padronização não transforme o Judiciário em um sistema mecânico, no qual o foco seja apenas a rapidez, em detrimento da justiça substancial. Nesse sentido,

Marinoni (2019, p.115) adverte que a eficiência deve ser acompanhada de uma análise criteriosa dos casos, garantindo que a celeridade não comprometa o direito das partes a uma solução justa.

Outro ponto que merece destaque é o impacto positivo da celeridade processual sobre a economia de recursos no sistema judiciário. Ao resolver demandas de forma mais ágil, os recursos repetitivos ajudam a liberar tempo e esforços dos tribunais, permitindo que os magistrados concentrem sua atenção em casos mais complexos e que exigem uma análise aprofundada.

Esse efeito secundário da celeridade acaba por beneficiar não apenas o sistema como um todo, mas também as partes envolvidas em litígios, que podem ver suas demandas resolvidas de maneira mais rápida e eficiente, sem que isso implique a perda da qualidade das decisões judiciais.

Dessa maneira, o princípio da celeridade processual, aplicado em conjunto com o mecanismo dos recursos repetitivos, reflete um compromisso do Judiciário com a busca por eficiência e justiça. Entretanto, como já ressaltado, esse compromisso deve ser executado de forma equilibrada, de modo que a rapidez não sacrifique a profundidade

e a individualidade necessárias em casos que fogem à padronização. Lima (2022, p.195) corrobora essa visão ao afirmar que a padronização das decisões judiciais por meio dos recursos repetitivos deve sempre preservar a análise criteriosa das especificidades envolvidas em cada litígio.

Encaminhando-se para a conclusão, é possível afirmar que a celeridade processual, em conjunto com os recursos repetitivos, transforma o cenário do Judiciário, promovendo uma justiça mais eficiente, sem perder de vista a necessidade de proteger os direitos das partes e garantir a segurança jurídica. A correta aplicação desse mecanismo contribui não apenas para a economia de tempo e recursos, mas também para a uniformização da jurisprudência, fortalecendo o sistema de justiça brasileiro.

4. CONCLUSÃO

O princípio da celeridade processual reafirma-se como um direito relevante no ordenamento jurídico brasileiro, ao assumir uma função central na promoção de uma justiça eficiente, acessível e comprometida com a razoável duração dos processos. Sua aplicação por meio dos recursos repetitivos, reafirmados pelo Código de Processo Civil de 2015, revela-se

como uma inovação estratégica, destinada a uniformizar a jurisprudência e a otimizar a atividade jurisdicional.

Tal mecanismo processual não apenas evita decisões conflitantes, mas também fortalece a previsibilidade e a segurança jurídica, aspectos fundamentais para um sistema de justiça que aspire à eficiência e ao equilíbrio.

Contudo, é indispensável que a busca pela rapidez processual seja harmonizada com a análise criteriosa das peculiaridades de cada caso, evitando a transformação do Judiciário em um sistema puramente mecânico. A padronização, embora vital para a economia processual, deve respeitar os direitos das partes e garantir que a individualidade de casos complexos não seja sacrificada em nome da eficiência. Assim, o desafio está em manter o equilíbrio entre a celeridade e a justiça substancial, assegurando que as soluções jurídicas atendam tanto às demandas coletivas quanto aos direitos individuais.

Em última análise, o sucesso dos recursos repetitivos depende de sua aplicação criteriosa e alinhada aos princípios constitucionais, como a celeridade e a ampla defesa. O equilíbrio é o que possibilita um sistema judicial que não apenas resolve litígios com agilidade, mas

também fortalece a confiança dos jurisdicionados na justiça, consolidando a efetividade do ordenamento jurídico brasileiro como um todo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 11.672, de 8 de maio de 2008**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/11672.htm. Acesso em: 17 set. 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 17 set. 2024.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Meta Nacional 7: Julgamento de recursos repetitivos soluciona múltiplos processos com mesmo tema. 2024**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/meta-nacional-7-julgamento-de-recursos-repetitivos-soluciona-multiplos-processos-com-mesmo-tema/>. Acesso em: 17 set. 2024.

JORGE, Carolina Schäffer Ferreira. Recursos Repetitivos e a Instrumentalidade do Processo. In. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, 23(1). 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.12957/redp.2022.59535>. Acesso em: 17 set. 2024.

LIMA, Alexandre de Moraes da Rosa. **Estratégia de decisão judicial**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2022.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A resolução de conflitos e a função judicial no Contemporâneo Estado de Direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral dos Precedentes**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Comissão Gestora de Precedentes e de Ações Coletivas (COGEPAC)**. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Processos/Repetitivos-e-IACs/Saiba-mais/Comissao-Gestora-de-Precedentes-e-de-Acoes-Coletivas>. Acesso em: 17 set. 2024.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Lei dos Repetitivos completa dez anos com quase 800 acórdãos de demandas de massa. 2018**. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-08-05_06-50_Leidos-Repetitivos-completa-dez-anos-com-quase-800-acordaos-de-demandas-de-massa.aspx. Acesso em: 17 set. 2024.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

34. PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO: ESTUDO DO TRABALHO EXECUTADO POR MOTORISTAS DE APLICATIVO

Ana Beatriz de Souza Araujo¹
 Ana Julia Rodrigues Dos Santos²
 Daniel De Oliveira Moreira³
 Vitor Monarin⁴

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. SURGIMENTO DO APLICATIVO UBER. 2.1. História do Uber. 2.1.2 Uber no Brasil. 2.2. Uber e a sua relação de trabalho. 3. PRECARIZAÇÃO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO. 4. REALIDADE DO TRABALHO DOS MOTORISTAS DE APLICATIVOS. 5. Malefícios causados aos trabalhadores atingidos pela precarização. 5.1 Remuneração. 5.2 Distribuição de Serviços. 5.3 Garantia e Proteção. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

RESUMO: O tema da pesquisa foi sobre a Precarização das relações de trabalho sobre o Estudo do trabalho executado por motoristas de aplicativo. Iremos abordar no presente artigo sobre a falta de direito dos motoristas de aplicativo, pois possuem condições de trabalho precarizados, tendo longas jornadas de

trabalho, porém não recebem remuneração superior com adicional noturno e precisam arcar com os riscos do negócio. Dessa forma, possuem remunerações baixas fazendo intervalos de descanso muito curtos, não possuindo uma proteção legal mínima por não serem considerados “empregados”, e no caso das gestantes não tem nenhum direito garantido. Por fim, defende-se também a necessidade de proteção desses trabalhadores mediante a interpretação da legislação vigente, pela regulamentação de uma lei específica e pela aplicação do conceito de trabalho.

PALAVRAS-CHAVE: Precarização; Motorista de aplicativo; Direito do trabalho; CLT.

¹ Ana Beatriz De Souza Araujo, estudante de Direito, na instituição de ensino Centro Universitário Ingá - UNINGÁ, cursando o 5º Ano, período noturno, assistente jurídica, email: bia.souza.araujo@hotmail.com, contato (44) 99176-7283

² Ana Julia Rodrigues dos Santos, estudante de Direito, na instituição de ensino Centro Universitário Ingá - UNINGÁ, cursando o 5º Ano, período noturno, e-mail: anajulia_rds@hotmail.com, profissão: assistente comercial, contato: (44) 99122-4843

³ Daniel de Oliveira Moreira, estudante de Direito, na instituição de ensino Centro Universitário Ingá - UNINGÁ, cursando o 5º Ano, período noturno, email: danielz1x1br@gmail.com , profissão: estudante. (44) 9 9733-2958

⁴ Vitor Monarin, Mestre em Direito, Professor no Centro Universitário Ingá - UNINGÁ, e Advogado, email: prof.vitormonarin@uninga.edu.br, contato (44) 8405-9405.

1. INTRODUÇÃO

O trabalho apresentado a seguir, inicialmente aclamado por sua flexibilidade e inovação, levanta indagações essenciais sobre as condições de emprego, os direitos trabalhistas e o bem-estar social dos motoristas. Nesse contexto, a pesquisa em questão busca compreender as origens, implicações e desdobramentos da precarização laboral dos motoristas de aplicativos, almejando contribuir para um entendimento abrangente dessa realidade e, por conseguinte, para a formulação de soluções que promovam condições de trabalho dignas e equitativas para esses profissionais.

Com o surgimento da economia de plataformas, os motoristas de aplicativo se tornaram peças-chave no mercado de trabalho. Este estudo visa entender melhor o trabalho desses profissionais, investigando as dificuldades em um contexto de trabalho cada vez mais digital e flexível. Ao explorar os desafios que os motoristas de aplicativo enfrentam, buscamos entender como essa forma de emprego afeta a sociedade e a economia de maneira mais ampla.

A precarização do trabalho é um fenômeno que vai além das fronteiras das leis trabalhistas, uma vez que contorna e desafia os regulamentos estabelecidos para proteger os direitos e a dignidade dos trabalhadores. Essa realidade engloba práticas que

comprometem gravemente a segurança e a qualidade dos empregos, produzindo impactos negativos não apenas para os trabalhadores, mas para a sociedade como um todo. Essa precarização se manifesta através da insegurança financeira constante dos trabalhadores, da ausência de benefícios básicos, das exaustivas jornadas de trabalho, bem como do desrespeito flagrante aos direitos trabalhistas previstos em lei. Essa deterioração resulta em consequências adversas, como o agravamento da saúde mental dos trabalhadores, o aumento das desigualdades sociais etc.

Aborda-se no presente artigo sobre alguns tipos de contrato de trabalho, pois os representantes dos aplicativos dizem que os motoristas possuem a autonomia para decidir em quais dias trabalharão, bem como quanto dura a sua jornada de trabalho, sendo que ao final de cada corrida, é gerado um valor baseado no tempo gasto, na distância percorrida e na relação entre oferta e demanda de motoristas na região. Para os motoristas é uma sensação falsa de autonomia, pois as empresas dos aplicativos utilizam a estratégia e promessas de que os indivíduos podem tornar-se empreendedores e terem liberdade para decidir quando trabalhar. Dessa forma, iremos defender que deve torna-se necessário a importância do elemento

da subordinação e o reconhecimento do vínculo de emprego.

Cumprir destacar que os motoristas de aplicativos estão sendo prejudicados, pois a sua remuneração é determinada pelas viagens que fazem, a hora em que elas ocorrem e sua participação em promoções semanais, não tendo a garantia de um salário no final do mês. Dessa maneira, o motorista(a) pode ser prejudicado na sua remuneração quando ocorre um acidente, um vício em seu veículo que tenha que ficar na oficina e muitas vezes com a sua saúde física e mental.

Na distribuição dos serviços entre os motoristas de aplicativo ela é bem complexa, pois dependem diretamente da disponibilidade e agilidade de cada um, gerando uma competição entre os motoristas para pegarem as melhores corridas. No caso dos motoristas que fazem embarque e desembarque de pessoas, ao se aproximarem do limite de 12 horas online conduzindo o veículo em um único dia, ele é automaticamente desconectado e não pode utilizar o aplicativo pelas seis horas seguintes, passado esse período, o motorista pode ficar online novamente para receber solicitações de viagem.

Em última análise, os motoristas de aplicativos não possuem uma segurança garantida de acordo com as disposições estabelecidas na legislação trabalhista vigente. Contudo

tem várias longas horas, sem a garantia de direitos trabalhistas mínimos como o descanso semanal remunerado, férias, 13º salário, seguro-desemprego, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), carteira assinada, aviso prévio, auxílio-doença, adicional por horas noturnas, horas extras e nem mesmo acesso a seguridade social.

2. SURGIMENTO DO APLICATIVO UBER

2.1. História do Uber

A ideia da Uber surgiu em dezembro de 2008 quando os criadores Travis Kalanick e Garrett Campnão conseguiram encontrar um táxi em uma noite fria de Paris. Com base no problema vivenciado, os dois empreendedores desenvolveram em março de 2009 um aplicativo que permite solicitar viagens para smartphone na cidade de San Francisco, Califórnia, Estados Unidos. A primeira viagem ocorreu na mesma cidade em julho de 2010 (Uber, 2021). Em 2011 a Uber começou seu processo de expansão, com o lançamento internacional, em Paris, cidade onde surgiu a ideia. A partir de 2014, a expansão foi acelerada, com cem cidades conectadas pelo aplicativo, inclusive Rio de Janeiro, no Brasil. Nesse período foi desenvolvido modelos de atendimento para alcançar novos públicos, como a solução UberPool, que reúne vários usuários

com destinos próximos e que compartilham a mesma viagem e dividem os custos (Uber, 2021). Seguindo a linha expansionista, em 2015 foi lançado o aplicativo UberEats nas cidades Chicago, Los Angeles e Nova York, Estados Unidos, para pessoas fazerem pedidos de comida nos restaurantes favoritos.

2.1.1. Uber no Brasil:

A Uber iniciou as suas operações no Brasil em 2014 junto com a Copa do Mundo de Futebol da FIFA. A primeira cidade a oferecer os serviços foi Rio de Janeiro, seguido por São Paulo e Belo Horizonte. Entre os anos de 2016 e 2018, a companhia adotou estratégia de expansão robusta, o que proporcionou aumento exponencial das receitas. Para o período, o crescimento verificado foi de 406% (Oliveira; Salomão, 2019).

2.2. Uber e a sua relação de trabalho:

O Direito do Trabalho parte da ideia de que o trabalhador desempenha um papel crucial na sociedade, levando o Estado a garantir proteção especial por meio de leis que buscam equilibrar as relações entre trabalhadores, empregadores e detentores de capital. Essa abordagem visa não apenas mitigar disparidades sociais, mas também promover coesão social e paz. (Andre; 2019.)

No contexto desse princípio, o Direito do Trabalho desenvolve o conceito de vínculo empregatício, destacando a relação contínua entre empregado e empregador, diferente de trabalhos eventuais. Nessa relação, o trabalhador ganha direitos vinculados à sua integração na estrutura laboral, sendo mais do que um mero instrumento de produção. (Mesquita, 2021.)

A subordinação é um elemento chave nesse contexto, fundamental para clarificar diversas situações e amplamente aceita na doutrina trabalhista brasileira. Contudo, o Direito Trabalhista do Brasil está passando por um processo de flexibilização devido à revisão sistemática de sua estrutura legal, como reflete o cenário atual. (Mesquita, 2021.)

A empresa Uber, por meio de sua plataforma digital, exemplifica essa flexibilidade ao operar com um modelo de compartilhamento digital. Alega ser uma intermediária entre cliente e motorista, denominado "parceiro", argumentando a ausência de vínculo empregatício e, portanto, a falta de direitos trabalhistas. (Silva, 2023.)

No Brasil, esse tema tem gerado decisões e debates contraditórios. Este estudo busca contribuir para a reflexão sobre a "uberização nas relações de trabalho", com foco específico nessa questão. (Bitencourt, 1998.)

3. PRECARIZAÇÃO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

As relações precárias de trabalho, principalmente informais, têm como uma das consequências a ausência de assinatura na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS). Ter um contrato formal é essencial para quem deseja adquirir produtos e serviços a prazo, e não cumprir esse requisito exclui trabalhadores do acesso a determinados bens e serviços. Trabalhadores informais enfrentam desvantagens em comparação com aqueles que possuem atividade laboral formalizada na CTPS, seja devido à falta de comprovação de renda, que limita as aquisições a crédito, à baixa autoestima, que pode afetar as decisões e relações interpessoais, ou à perda de sentido quando abandonam atividades que correspondem às suas subjetividades. Nessa mesma linha é o texto a seguir transcrito:

O trabalho precário também traz uma vasta gama de consequências para indivíduos que estão fora do mercado de trabalho. Polanyi afirmava que o funcionamento desregulado do livre mercado deslocava a pessoa física, psicológica e moralmente. Os impactos da incerteza e da insegurança sobre a saúde e o estresse dos indivíduos são fartamente documentados. A experiência da precariedade também corrói a identidade individual e promove a anomia (Kalleberg, 2010)

4. REALIDADE DO TRABALHO DOS MOTORISTAS DE APLICATIVOS

A realidade do trabalho dos motoristas de aplicativos é muitas vezes marcada por uma série de desafios. Eles enfrentam longas jornadas de trabalho, incertezas financeiras devido à falta de estabilidade salarial, e estão sujeitos a condições de trabalho precárias, como a ausência de benefícios tradicionais. Além disso, a pressão por manter altas taxas de avaliação e lidar com as demandas dos passageiros pode criar um ambiente estressante. A discussão sobre os direitos e condições de trabalho desses profissionais torna-se crucial diante dessas complexidades. (Andre, 2019.)

Resgatando Druck (2007), Padilha (2009) e Standing (2013), infere-se que uma das características do trabalho precário é não ter vínculo empregatício, nem direitos trabalhistas e carteira assinada. Assim, optou-se por incluir os benefícios e auxílios dentro desta categoria, já que alguns deles também são garantidos na legislação trabalhista. Sob esse ponto de vista, o trabalho dos motoristas da Uber pode ser entendido como precário, pois o único vínculo estabelecido entre os motoristas e a empresa é o cadastro no aplicativo, portanto, não há qualquer direito, benefício ou auxílio fornecido pela empresa. (Gomes, 2019.)

I – A precarização do indivíduo enquanto pessoa, como a atualidade,

não traz benefício para ele, ocasionando reflexão.

A problemática da precarização do indivíduo na contemporaneidade levanta preocupações sobre a ausência de benefícios para a pessoa, incitando uma reflexão crítica sobre como as condições atuais podem impactar negativamente a qualidade de vida e o bem-estar individual. A precarização do indivíduo na sociedade atual desperta reflexões profundas, pois impactam diretamente a qualidade de vida das pessoas. Diante dessa realidade, é crucial questionar como a busca incessante por eficiência econômica pode sacrificar o bem-estar individual, levando-nos a repensar os valores e prioridades em nossa sociedade. (Araujo; Morais, 2017)

II- Das razões destes indivíduos

No Brasil grande maioria da frota de motoristas de aplicativo se encontra nesta posição em razão das crises econômicas recorrentes, que deixam o trabalhador sem opção de escolha, já que sua subsistência depende de ele estar trabalhando em algo, mesmo que este algo o coloque em uma condição de trabalho que está em desacordo com a CLT. (Conjur, 2023).

III - Contrato de trabalho autônomo

O contrato de trabalho autônomo possui seu fundamento expresso na CLT em seu artigo 442-B:

“A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado”.(DECRETO-LEI Nº 5.452, 1943)

Nos aplicativos, os motoristas possuem a autonomia para decidir em quais dias trabalharão, bem como quanto dura a sua jornada de trabalho, sendo que “ao final de cada corrida, é gerado um valor baseado no tempo gasto, na distância percorrida e na relação entre oferta e demanda de motoristas na região.” No caso dos motoristas de aplicativos é uma sensação falsa de autonomia, pois as empresas dos aplicativos utilizam a estratégia e a promessa de que os indivíduos podem tornar-se empreendedores e terem liberdade para decidir quando trabalhar.(Amorim Moda, 2020).

Dessa forma, para garantir a tutela dos trabalhadores aparentemente autônomos, torna-se necessário a importância do elemento da subordinação e o reconhecimento do vínculo de emprego, para se ter uma proteção trabalhista para os motoristas de aplicativos, pois possuem uma dependência econômica de tal atividade laboral, que embora seja semelhante ao autônoma, não possui nem a segurança deste tipo de contrato, que por sua vez já é mais volátil que o contrato de trabalho por tempo indeterminado.

5. MALEFÍCIOS CAUSADOS AOS TRABALHADORES ATINGIDOS PELA PRECARIZAÇÃO:

A uberização do trabalho representa um novo paradigma laboral originado em plataformas digitais, como Uber e iFood. Apesar de prometer flexibilidade, autonomia e ganhos financeiros, essas plataformas contribuem para a precarização dos trabalhadores, privando-os de direitos trabalhistas, seguros e proteções associadas à profissão, como em casos de acidentes, devido à ausência de vínculo empregatício. Os motoristas de aplicativos são um exemplo evidente, prestam serviços sem regulamentação efetiva que assegure seus direitos trabalhistas. Empresas, sobretudo de tecnologia, defendem esse modelo, alegando que proporciona maior flexibilidade para ambas as partes, permitindo ao profissional ser "seu próprio chefe" e gerenciar seu tempo, decidindo as horas de trabalho, períodos e dias de folga. (Ramos, 2023)

5.1. Remuneração:

Para quem dirige os ganhos com a Uber são determinados pelas viagens que você faz, a hora em que elas ocorrem e sua participação em promoções semanais. Já para quem faz entregas antes de aceitar uma viagem, você receberá informações prévias sobre a viagem. Isso inclui seus ganhos mínimos, os locais de partida e destino, o nome e a localização dos

restaurantes, o tempo total estimado e a distância entre o momento em que você aceita uma solicitação de entrega e a entrega do pedido.

Depois de concluir uma viagem, a tela de detalhes detalha todos os componentes da viagem. Qualquer valor extra ou custo adicional será adicionado ou devolvido após a viagem e mostrado na tela de informações. Caso seja feito o pagamento por cartão de crédito direto pela plataforma, os ganhos são depositados em sua conta a cada semana, e caso, seja feito o pagamento em dinheiro, você recebe quando completa a viagem. O aplicativo mostra o valor a ser pago pelo cliente e calcula as taxas que você deve à Uber. (Uber, 2023).

5.2. Distribuição de Serviços

Quando o motorista de aplicativo se aproxima do limite de 12 horas online conduzindo o veículo em um único dia, quando atingido esse limite, ele é automaticamente desconectado e não pode utilizar o aplicativo pelas seis horas seguintes. Passado esse período, o motorista pode ficar online novamente para receber solicitações de viagem. (Uber, 2023).

Ainda, considerando o posicionamento do autor José Carlos de Carvalho Baboin é possível afirmar que no caso dos motoristas da UBER não é possível afastar o elemento da não eventualidade pelo simples fato da

plataforma não determinar os horários de trabalho. Assim evidencia que perante o caso concreto é que será analisada a existência ou não do elemento e defende que para que haja a configuração da não eventualidade só é necessário identificar a existência da intenção de permanência do motorista, por período indeterminado e em tarefas vinculadas à finalidade da empresa. (Carvalho, 2017.)

Ademais, é pertinente informar que aspectos como laborar junto a outros aplicativos, não possuir um horário fixo de trabalho e poder recusar serviços não são argumentos plausíveis para afastar o elemento da subordinação, visto que a exclusividade e o cumprimento de horários não são requisitos da relação de emprego, como pode-se observar no artigo 62 da CLT. De igual modo, a possibilidade de recusar serviços não exclui o vínculo de emprego diante da regulamentação do contrato intermitente no artigo 472-A da CLT. (Lacerda, 2020.)

Ocorre que não é pago nenhum valor adicional pela hora noturna trabalhada, sendo que o que faz distinção na remuneração não é o horário de trabalho e sim a eventual existência de preço dinâmico, havendo patente violação ao artigo 7, IX da CF que assegura ao empregado remuneração superior pelo trabalho noturno em comparação com o trabalho diurno.

5.3. Garantia e Proteção

A transformação do trabalho pela uberização surge como uma consequência colateral da inovação tecnológica, introduzindo novos serviços e modificando a dinâmica do consumo. Tornou-se padrão para muitas pessoas receber comida em casa ou chegar ao destino com conforto a preços acessíveis, uma realidade que não parece estar prestes a mudar.

Os motoristas e entregadores laboram por longas horas, sem a garantia de direitos trabalhistas mínimos como o descanso semanal remunerado, férias, 13º salário, seguro-desemprego, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), carteira assinada, aviso prévio, auxílio-doença, adicional por horas noturnas, horas extras e nem mesmo acesso a seguridade social. Essa situação decorre do afastamento do vínculo de emprego nesses casos pelas próprias empresas através de previsão contratual e pelo judiciário que às vezes acaba por afastar-se da função de tutela do Direito do Trabalho.

Primazia da realidade:

O princípio da primazia da realidade significa que as relações jurídico-trabalhistas se definem pela situação do fato, isto é, pela forma como se realizou a prestação de serviços, pouco importando o nome que lhes foi atribuído pelas partes. Despreza-se a ficção jurídica. É sabido que muitas vezes a prestação de trabalho subordinado está encoberta por meio de

contratos de Direito Civil e Comercial. Compete ao intérprete, quando chamado a se pronunciar sobre o caso concreto, retirar essa roupagem e atribuir-lhe o enquadramento adequado, nos moldes traçados pelos arts. 2 e 3 da CLT. (Barros, 2008, p. 185).

Para a Constituição Federal de 1.988, art. 7, IX, determina que a remuneração do trabalho noturno seja superior à do diurno, porém esta prática aparenta inexistir quando se trata de motoristas de aplicativo, fora o fato de que a clt em seu artigo 235-C prevê:

Art. 235-C. A jornada diária de trabalho do motorista profissional será de 8 (oito) horas, admitindo-se a sua prorrogação por até 2 (duas) horas extraordinárias ou, mediante previsão em convenção ou acordo coletivo, por até 4 (quatro) horas extraordinárias..

§ 13. Salvo previsão contratual, a jornada de trabalho do motorista empregado não tem horário fixo de início, de final ou de intervalos. (Decreto-Lei 5.452/1943).

Este motorista profissional que é retratado, embora preveja esta limitação de horários, no caso de motoristas de aplicativo aparenta inexistir, dado os horários extensivos desses motoristas, que nem sequer estão sendo enquadrados neste artigo.

6. CONCLUSÃO

A problemática da precarização dos condutores de aplicativos se destaca como uma questão abrangente na

contemporaneidade. Este estudo procurou analisar os diversos impactos dessa realidade nas esferas social, econômica e laboral, ressaltando as adversidades enfrentadas por esses profissionais. Ao longo da pesquisa, ficou evidente que a tão “sonhada” flexibilidade e autonomia proporcionadas pelas plataformas digitais se chocam com a crescente precarização do trabalho dos condutores, manifestada em remunerações inadequadas, ausência de benefícios e instabilidade contratual.

Os motoristas de aplicativos possuem condições de trabalho vulneráveis, pois laboram longas jornadas, quase todos os dias da semana e muitas vezes sem sequer um dia de descanso; laboram no horário considerado legalmente como noturno, porém não recebem remuneração superior; precisam arcar com os riscos do negócio; possuem remunerações baixas; fazem intervalos de descanso muito curtos; não possuem uma proteção legal mínima por não serem considerados “empregados”; não tem nenhuma certeza ou garantia quanto à continuidade do trabalho, pois podem ser suspenso ou até mesmo bloqueado do aplicativo sem sequer um direito de defesa prévia, mas estão nitidamente submetidos ao controle e poder hierárquico do aplicativo e ao seu algoritmo, em verdadeira hipótese de subordinação algorítmica. E como a

própria maioria desses motoristas já está percebendo, essas condições de trabalho são tão exaustivas que causam prejuízos à saúde e segurança, em violação direta à dignidade da pessoa humana.

Por fim, verificamos que os motoristas de aplicativos vivem em uma competição acirrada e isso faz com que as tarifas e ganhos diminuam, impactando diretamente nos ganhos dos motoristas. A falta de regras claras também deixa esses profissionais mais vulneráveis, sem benefícios essenciais como seguro de saúde, aposentadoria e licença maternidade.

Ao analisarmos a precarização do trabalho, especialmente para os motoristas de aplicativo, percebemos impactos significativos. Embora haja flexibilidade, existe uma falsa percepção de autonomia e a falta de garantias trabalhistas resulta em condições instáveis. A ausência de proteção social e a fragilização dos direitos laborais levantam a necessidade de equilibrar inovação tecnológica com respeito aos direitos dos trabalhadores. Assim como em outros períodos históricos, os trabalhadores urge políticas públicas que assegurem uma abordagem mais justa, buscando um ambiente de trabalho digno e sustentável que possa trazer algum bem-estar ao trabalhador.

Em resumo, o trabalho destaca os problemas enfrentados pelos motoristas de aplicativo devido às

condições de trabalho precárias. A pesquisa mostra que a competição intensa, a falta de regras claras e a ausência de benefícios essenciais tornam esses profissionais mais vulneráveis. A relação desigual com as plataformas digitais coloca os motoristas em posição de dependência, sujeitos às políticas das empresas. A falta de estabilidade financeira e a ausência de benefícios como seguro de saúde e aposentadoria destacam a urgência de regulamentações que protegem os direitos dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

AMORIM, H.; MODA, F. B.. **Trabalho por aplicativo: gerenciamento algorítmico e condições de trabalho dos motoristas da Uber**. Fronteiras - estudos midiáticos, v. 22, n. 1, 2020.

ANDRE, Robson Gomes; SILVA, Rosana Oliveira; NASCIMENTO, Rejane Provot. **Revista Eletrônica de Ciência Administrativa**. Curitiba-PR. IBEPES. 2019.

BABOIN, José Carlos de Carvalho. **Trabalhadores sob demanda: o caso Uber**. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, v. 83, n. 1, p. 339, jan./mar. 2017.

Bernartt Advogados, **o trabalhador avulso possui os mesmos direitos de um CLT?**. 2022. Disponível em: <<https://bernartt.adv.br/o-trabalhador-avulso-possui-os-mesmos-direitos-de-um-clt/>> Acesso em: 01/02/2024

BITENCOURT, Celso Lima; QUELHAS, Osvaldo Luís Gonçalves. **Histórico da evolução dos conceitos de segurança**. Niterói - RJ. ABEPRO, 1998.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **O Romantismo e o canto da sereia: o caso iFood e o Direito do Trabalho.** [S. l.]: JOTA, 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-romantismo-e-o-canto-dasereia-o-caso-ifood-e-o-direito-do-trabalho-31012020>. Acesso em: 19 maio 2020.

Ramos, Debora. **Uberização do trabalho: o que é e quais suas consequências.** 2023 Disponível em: <<https://coonecta.me/uberizacao-do-trabalho-o-que-e-quais-suas-consequencias/>> Acesso em 27/01/2024.

Equipe Uber, Semana da Mobilidade: **Uber reforça a segurança das viagens com Alerta de Limite de Velocidade e Lembrete de Cinto de Segurança,** 18 de setembro de 2023. Disponível em:< https://www.uber.com/br/pt-br/drive/how-much-drivers-make/?uclid_id=6a52e1f6-795e-429e-89df-990da9be535e> Acesso em 27 jan. 2024.

MANDALOZZO, Silvana Souza Neto; **A maternidade e suas implicações no contrato de trabalho;**1995.

MESQUITA, Alessandra de Andrade; FILHO, Raimundo Oliveira; MESQUITA, Enrico Cavalcante. **Subordinação estrutural como elemento de vínculo de emprego na terceirização de serviços.** Revista Pensamento Jurídico – São Paulo – Vol. 15, Nº 1. 2021.

Redação Conjur, **Brasil tem 1,5 milhão de trabalhadores por aplicativo,** diz IBGE. 2023. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2023-out-25/brasil-15-milhao-trabalhadores-aplicativo-ibge/>.> Acesso em 27/01/2024.

35. PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA APLICADO À RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Michely Calciolari de Souza¹
Paulo Roberto Monteiro do Prado²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 A evolução do conceito de propriedade e função social no Brasil. 2.1 A Função Social da Empresa e o Ordenamento Jurídico. 3 A lei de Recuperação Judicial e Falências (Lei nº 11.101/2005) atrelada ao princípio da função social da empresa e da Dignidade da Pessoa Humana. 4 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente estudo trata da relação do Princípio da Função Social da empresa no processo de Recuperação Judicial. O artigo objetivou analisar se a lei nº 11.101/2005, abarca tal princípio de modo a garantir a eficácia da lei e da preservação da empresa, empregos e segurança econômica nas relações de mercado. Para tanto, desenvolveu-se uma pesquisa de cunho teórico-bibliográfico. Os resultados apontam para a conclusão de que a referida lei possui como norte o princípio da Função Social da Empresa e da Dignidade Humana, tendo em vista que objetiva preservar não somente a atividade empresária,

mas os empregos dos funcionários, a segurança dos Credores e a importância da empresa no espaço social em que se encontra inserida. Foi possível concluir que a Lei de Recuperação Judicial e Falência consiste em um importante instrumento do ordenamento jurídico que oportuniza a preservação da empresa e todos os mecanismos que à envolvem, a saber, sociais e econômicos.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Recuperação Judicial. 2. Função Social da Empresa. 3. Dignidade Humana.

1. INTRODUÇÃO

O direito à propriedade consiste em uma garantia constitucional presente em seu art. 5º, XXII. Contudo, mais importante do que sua garantia, está a afirmação presente em seguida, no inciso XXIII, que determina que “a propriedade atenderá a sua função social”.

A forma como a propriedade privada é apresentada no texto constitucional, ou seja, atrelada à sua função social, claramente demonstra

¹ Graduanda em Direito pela Faculdade Maringá. Pedagoga e Mestre em Educação pela Universidade Estadual de Maringá.

² Doutor em Função Social do Direito. Mestre em Direitos da Personalidade. Advogado e professor da Faculdade Maringá.

que está será uma relação vital e necessária para o desenvolvimento social e econômico do país.

Essa concepção social da propriedade foi pela primeira vez citada na Constituição Federal de 1946, até então era o Código Civil de 1916 que tratou da propriedade privada com cunho liberalista e tratando apenas com as necessidades dos proprietários, sem que se tivesse uma visão ampla e social da propriedade.

Nessa perspectiva, a função social consiste em um princípio amplamente abordado na legislação. Dentre eles, ainda está a função social da empresa que objetiva garantir não somente o estímulo da atividade econômica, mas também a promoção de empregos e a manutenção da atividade produtiva da empresa.

Dentre as formas de garantir que a função social da empresa seja preservada, está a Recuperação Judicial, que objetiva preservar a empresa e sua produção num momento de crise, protegendo sua atuação no mercado, garantindo a manutenção dos empregos e dos interesses de credores.

É justamente sobre a relação da função social da empresa atrelada ao instituto da Recuperação Judicial que o texto trata, objetivando assim, compreender como a Recuperação judicial pode garantir o princípio da Função Social em um momento de crise.

Como problemática de pesquisa, elaborou-se a seguinte questão norteadora: **A Recuperação Judicial abarca o princípio da Função Social da empresa e da propriedade?** Para tanto, desenvolveu-se uma pesquisa de cunho teórico-bibliográfico, baseado nos estudos da temática desenvolvidos por doutrinadores da área.

1.1. Objetivo Geral:

- Compreender como a Recuperação judicial pode ou não garantir o princípio da Função Social da propriedade em um momento de crise da empresa e a preservação do Princípio da Dignidade Humana.

1.2. Objetivos específicos:

- Refletir acerca do princípio da Função Social da propriedade e da empresa;
- Examinar a Lei nº 11.101/2005 à luz da Função Social da empresa e do princípio da Dignidade Humana;
- Ponderar se existe relação entre a Lei de Recuperação Judicial (Lei nº 11.101/2005) e a preservação da empresa e sua função social.

2. A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE PROPRIEDADE E FUNÇÃO SOCIAL NO BRASIL

O princípio da função social da propriedade, do qual deriva o princípio da função social da empresa, é

cumprida, de acordo com Bastos (1990), é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: A Constituição Federal de característica eminentemente liberal cinge-se ao entendimento de que há uma maximização de interesses sociais pelo exercício normal de direitos individuais.

É importante reconhecer que a propriedade é um conceito historicamente muito antigo, anterior até mesmo à legislação atual que a regula. A legislação contemporânea sobre propriedade é fruto de um longo processo evolutivo, e por isso deve ser analisada com cuidado (GOMES, 1953).

A experiência demonstra que as sociedades tendem a preservar suas tradições e raízes. A existência da propriedade individual é amplamente justificada pelos benefícios que ela oferece à humanidade. Essa justificativa é evidenciada pela comparação entre sociedades que mantêm a propriedade individual e aquelas que não a possuem.

Reconhecendo a propriedade individual como essencial para todas as sociedades civilizadas, é necessário discutir o fenômeno que os economistas chamam de repartição de riquezas. Sob a perspectiva apresentada pelo liberalismo, é possível chegar à conclusão de que a propriedade não

deve ser entendida como um privilégio exclusivo de alguns.

É evidente que a gestão individual do objeto de domínio é a maneira mais eficiente de exploração. Entretanto, existe uma restrição ao antigo direito de abuso, de modo que o direito de propriedade está sujeito à fiscalização estatal, bem como à possibilidade de perda da propriedade conforme estabelecido na Constituição (BASTOS 1990; LOPEZ, 1990; BARBOSA, PAMPLONA FILHO, 2010).

O artigo 184 da Constituição, em seu inciso I, aborda o conceito da função social da propriedade, enfatizando que a definição dos requisitos objetivos para o cumprimento dessa função é fundamental.

No que diz respeito a exploração, a legislação permite que se mensurem os níveis de exigência, assim como estabelece os critérios pelos quais devem ser avaliados os requisitos.

Existe ainda a preocupação com o aproveitamento racional e adequado: O desenvolvimento produtivo é essencial para a realização da função social da propriedade, e essa utilização deve ser compatível com as características específicas do imóvel.

É imperativo que haja uma produção abundante para garantir a qualidade de vida. Destarte, a busca por uma produção abundante não deve estar dissociada da conservação dos recursos naturais e do meio ambiente.

Não menos importante, há que se verificar as disposições que regulam as relações de trabalho: Todos os trabalhadores, sejam urbanos ou rurais, têm direito a receber as verbas trabalhistas que visam à melhoria de suas condições sociais.

A livre iniciativa encontra respaldo na atual Constituição Federal, em especial artigos 170 *caput* e 173, que valoriza o trabalho humano e deve abarcar todos os meios de produção, tanto individuais quanto coletivos.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei¹.

A Constituição Federal em vigor não menciona explicitamente o princípio da subsidiariedade, que coloca o Estado como um agente auxiliar da iniciativa privada. O equilíbrio social promove a transição do foco no individual para o coletivo, ressaltando a importância e a utilidade coletivas, enquanto relativiza a ideia de exclusividade.

O direito, ao assumir uma função política, reconhece a importância de expandir o conceito de apropriação, evitando a noção de exclusividade absoluta. Ao adquirir a propriedade de um bem, é importante notar que isso também gera efeitos sobre terceiros.

Essa percepção sobre a relevância do coletivo leva à necessidade de limitar o direito à propriedade. Portanto, direitos que antes eram considerados absolutos começam a perder sua força, uma vez que a apropriação de bens deve gerar efeitos na sociedade.

¹ § 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

IV - a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários;

V - os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

§ 2º As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

§ 3º A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

§ 4º A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

§ 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

Assim, a ampliação do conceito de direito de propriedade se traduz em responsabilidades para o proprietário, orientando a busca por uma sociedade ideal e por um equilíbrio duradouro. A apropriação não é encarada como um fim em si, é essencial que os interesses e a vontade do proprietário estejam em harmonia com o contexto social.

Caso contrário, pode haver abuso no exercício desse direito, o que é inaceitável devido à necessidade de reconhecer que a propriedade, assim como outros direitos, possui uma função social.

É importante salientar que a administração pública atua em conformidade com o interesse público, que é caracterizado pela sua indisponibilidade, evidenciando a prevalência do interesse público sobre o interesse privado.

Contudo, existe especial atenção e cuidado por parte da administração pública para que haja condições de aplicação do princípio da função social nos meios de produção.

É pertinente destacar nesse ponto os artigos 170, inciso IV e V e 173, § 4º e 5º da Constituição Federal.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:
IV - livre concorrência;
V - defesa do consumidor;

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 4º A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

§ 5º A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

Entre as funções do direito econômico, destaca-se a ideia de proteger o mercado e regular o comportamento dos agentes econômicos. O princípio da livre concorrência é um fundamento da ordem econômica, conforme estabelece a Constituição Federal.

É fundamental, no entanto, que, ao respeitar o princípio da legalidade, a administração pública busque atender ao interesse público sem comprometer o princípio da livre concorrência. É considerado positivo que o poder estatal absorva poder econômico, uma vez que essa força financeira pode ser crucial para atender às necessidades dos cidadãos.

O desossesgo com a função social da propriedade serve como um referencial integrado ao todo. Desde os

anos 1960, já se observava um empenho em considerar a finalidade social da propriedade em legislações infraconstitucionais. As discussões em torno desse tema levaram à necessidade de revisar o estatuto da propriedade rural.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1967, surgem os primeiros indícios da preocupação com a função social da propriedade urbana, incluindo a possibilidade legal de desapropriação. Assim, a barreira entre o urbano e o rural é rompida com essa nova constituição.

Essa mudança significativa é resultado do reconhecimento do crescimento populacional, sendo que a sociedade de massas exige uma alteração nas normas e parâmetros. No século XIX, a sociedade era composta por um número reduzido de pessoas, facilitando a adaptação às circunstâncias.

A preocupação com a socialização do direito leva à incorporação do direito coletivo, promovendo regulamentações que visam restringir abusos no exercício dos direitos (PAMPLONA FILHO, 2010).

Com a inserção de novas realidades, torna-se imperativo adaptar-se às transformações sociais. Isso implica que os indivíduos devem se inserir em um novo contexto, onde são obrigados a considerar essa nova realidade.

A atuação do coletivismo se torna mais proeminente, de forma que as ações de um indivíduo repercutem no coletivo e vice-versa (LOPEZ, 1990). Diante dessa nova perspectiva, é fundamental entender que as necessidades coletivas se sobressaem ao individualismo, evidenciando, assim, os impactos sociais do direito.

A Constituição Federal de 1988 reconhece a importância da atuação tanto do Estado quanto dos agentes privados para o desenvolvimento econômico do país. Em resumo, a função social é a repercussão e a utilidade da propriedade para o outro, vinculação obrigatória e necessária da propriedade para um fim perfeitamente útil.

2.1. A Função Social da Empresa e o Ordenamento Jurídico

Para tratar da temática função social da empresa e a legislação que abarca esse princípio, há que se enfatizar que somente é possível compreender o termo “Função”, a partir do prisma do Estado, por meio de duas principais características: dever de agir e a ação.

Para Pasold (1984), ambos os elementos se fundem diante do caminho que deve ser percorrido pelo Estado para que atinja seus objetivos e deveres para com a sociedade. A vista disso, o Estado deve agir de modo a garantir a função social, isto é, de maneira ampla

exercer suas funções para atender sua função para com o cidadão.

Nesse contexto, o Estado, na atualidade, possui funções diferentes das que possuía no século passado, por exemplo. Isso implica dizer que a função social para com o cidadão também se transformou para atender à novas necessidades.

Atualmente, a disposição constitucional sobre os princípios que orientam a ordem econômica é menos abrangente do que na Constituição anterior. Observa-se a falta de uma menção explícita ao desenvolvimento. No entanto, a sua necessidade é clara, uma vez que sem desenvolvimento não é possível alcançar os outros objetivos visados.

O regime atual que rege os meios de produção é o capitalismo, mas cabe destacar que esse regime sofre a intervenção do Estado, o que suaviza um pouco o seu rigor. Por isso, alguns doutrinadores preferem considerar que vivemos uma economia mista de mercado.

Destarte, Celso Ribeiro Bastos (1990), em sua obra “Comentários à Constituição Federal”, aborda os princípios norteadores da Carta Magna e baseadores da ordem econômica.

Inicialmente, temos a Valorização do Trabalho Humano. É mais apropriado entender que o trabalho humano deve ser recompensado de forma a garantir

condições mínimas de vida digna para o trabalhador. Em suma, a exploração da propriedade está atrelada ao bem-estar dos que estão envolvidos no trabalho, seja empregador e o meio que abarca essa relação.

Como bem pontua Tereza Ancona Lopes (1990), a Constituição Federal de 1988 buscou apresentar uma ponderação entre o interesse individual e o coletivo, no tocante a função social da propriedade, mas que prevalece sempre o interesse coletivo dessa função abarcada na ideia da propriedade.

Liberdade de Iniciativa, já comentado anteriormente, esse princípio se baseia no respeito ao direito de propriedade, assegurando que o cidadão tenha liberdade para se integrar ao mercado de produção. Essa condição surge como um desdobramento dos direitos fundamentais (BASTOS, 1990).

Existência Digna, ressalta a necessidade de garantir ao cidadão um mínimo de condições que permitam uma vida digna, reforçando a ideia de justiça social. Essa questão deve ser abordada de maneira cuidadosa, pois não pode ser dissociada do regime de liberdade de iniciativa.

Para Bastos (1990), a Soberania Nacional é uma característica essencial de um Estado independente. Quando um país se torna excessivamente dependente de outra

nação, sua soberania fica comprometida. Fala-se em "dependência excessiva" porque os Estados são interdependentes, colaborando entre si em diferentes níveis.

De acordo com Orlando Gomes (1953), a empresa caracteriza-se por uma unidade econômica que possui importante papel social. Para esse autor,

As empresas constituem-se de elementos humanos e materiais, isto é, do pessoal que trabalha e dos meios utilizados para o desenvolvimento da atividade produtiva, subordinados, homens e coisas, à vontade do empresário empregador. A este cabe determinar o fim que deve ser atingido, os meios que devem ser empregados e o modo porque o trabalho deve ser executado. Numa palavra, a empresa tem um dirigente invertido em importantíssimos poderes. Desse modo quem pode reunir esses elementos torna-se o chefe de uma unidade econômica de produção, exatamente por que dispõe de meios para criá-la ou mantê-la, ou de forma mais precisa, porque é detentor de bem de produção, em suma, porque é proprietário (GOMES, p. 61/62, 1953).

Contudo, essa detenção de poder sofre transformações ao longo da história, justamente por conta das mudanças relacionadas ao conceito de propriedade já discutido anteriormente. A empresa não é mais compreendida como um espaço em que o empregador

dita as ordens e os empregados apenas obedecem.

Sindicatos, comitês de empresas, líderes de operários, são algumas manifestações de uma relação menos absolutista dentro das empresas. Na qual os trabalhadores passaram a ter também voz dentro do ambiente empresarial (GOMES, 1953).

Outro princípio importante destacado por Celso Ribeiro Bastos (1990), Propriedade Privada, considerada um dos direitos fundamentais garantidos pela atual Constituição Federal, a propriedade privada passou por mudanças significativas em seus valores orientadores.

Anteriormente, era vista de maneira individualista, permitindo que o proprietário utilizasse e dispusesse dela como desejasse. Hoje, a concepção de propriedade não se baseia mais apenas nesse sentido.

Um destaque especial para o princípio da Função Social da Propriedade, um dos princípios norteadores desta pesquisa. Tal princípio deve ser alinhada com a satisfação de interesses coletivos. Assim, o interesse público exerce uma influência considerável sobre os interesses privados.

O princípio da Livre Concorrência também se faz necessário para a temática. Esse aspecto é crucial para o desenvolvimento do sistema

capitalista. Neste cenário, as empresas buscam se aprimorar continuamente para atender os consumidores de forma mais eficaz.

O Livre Exercício da Atividade Econômica, consiste na ideia de que é permitido que qualquer indivíduo se envolva em atividades econômicas, desde que não sejam proibidas por lei. Vale destacar que a legislação não deve restringir o exercício de qualquer atividade profissional de forma indiscriminada, já que isso pode configurar inconstitucionalidade (BASTOS, 1990).

Destarte, a “instituição” empresa consiste em um importante pilar da sociedade contemporânea, tendo em vista não somente seu fator econômico que impulsiona a economia do país, mas também sua função social dentro daquele contexto em que está inserida por meio de seus funcionários e colaboradores.

O princípio da função social da empresa está diretamente relacionado ao funcionamento da empresa e sua atividade econômica como um todo, ou seja, não apenas a atividade lucrativa deve ser considerada, mas sim as relações com funcionários, atenção à comunidade na qual ela está inserida, o modo como os sujeitos que fazem parte da relação empresarial são afetados por ela em seu íntimo.

Cabe destacar que,

A função social da empresa é instituto jurídico que surgiu, no início do século XX, como expressão decorrente da função social da propriedade. Ganhou espaço no âmbito jurídico brasileiro, a partir da década de 1970, quando se forma no Brasil a corrente doutrinária sobre a teoria da preservação da empresa. (POMPEU, SANTIAGO, 2019, p. 2)

Portanto, esse consiste em um princípio que caminha junto aos demais princípios e conceitos que norteiam a ordem econômica constitucional, como pontou Pompeu e Santiago (2019).

As empresas são compreendidas atualmente não apenas como meio de produção de lucro, mas como importantes engrenagens do sistema econômico e social, já que envolve relações de emprego e toda a sociedade que ali está envolvida.

Isso significa que a empresa possui na atual sociedade uma importante função que vai além das relações econômicas, ela possui uma função social. Para Pompeu e Santiago (2019, p. 5), “[n]essa linha de pensamento, pode-se dizer que a atual concepção de função social da empresa é sucedânea lógica da função social da propriedade”.

Isso porque, ao se inserir no sistema produtivo, a empresa passa a fazer parte daquele contexto social em que está inserida, passando a fazer parte daquela realidade cotidiana daquela comunidade.

Comparato (1990), aduz que o conceito de função social da empresa está atrelado ao princípio constitucional de função social da propriedade. Isso porque, ao estar inserida no meio econômico, a propriedade passa a fazer parte do processo de produção.

Em seu art.5º, inciso XXIII, a Constituição Federal aborda o dever de fazer com que o cidadão possui perante o cumprimento da função social da propriedade. Conceito este recordado nos artigos subsequentes que tratam da propriedade seja ela rural (art. 186, CF) ou urbana (art. 182, §2º, CF).

De qualquer forma, a conclusão que se pode extrair desse conjunto de normas constitucionais relativas à função social da propriedade é que o Estado exerce um papel decisivo e insubstituível na aplicação normativa. Assim, tanto no plano urbano quanto no rural, o dever de adequada utilização de seus bens em proveito da sociedade supõe a existência de uma política urbana e de uma política agrária, ou seja, um programa de atuação governamental (COMPARATO, 1996, p. 43).

O Código Civil de 2002, em seu artigo 966, *caput* define o empresário:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

A partir dessa definição, é possível caracterizar que a atividade empresarial envolve: meios de

produção, trabalho organizado e subordinado. Isso significa que a atividade empresarial também conceitua o que é empresa, ou seja, caminham paralelamente (BONFANTE, COTTINO, 2001).

De forma ampla, na perspectiva da função social da empresa, esta deve embasar-se não somente no lucro, mas na sua importância para a coletividade (DINIZ, 2018). No sentido de que a empresa faz parte da sociedade uma vez que emprega cidadãos e circula o comércio local e financeiro.

3. A LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIA (LEI Nº 11.101/2005) ATRELADA AO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O artigo 1º da lei nº 11.101/2005 caracteriza, de imediato, as possibilidades para a aplicação desse instituto, cabendo para empresário individual e para a sociedade empresária.

Teixeira (2012, p. 182) destaca que:

No decorrer do texto legal, o legislador denomina o empresário individual e a sociedade empresária simplesmente de “devedor” (LRF, art. 1º), a fim de evitar a repetição das expressões, o que também será adotado daqui por diante. Cabe também ponderar que há algumas atividades econômicas que estão expressamente excluídas deste regime

concursal, como, por exemplo, as atividades intelectuais, as empresas de economia mista, etc., nos termos do art. 2º da mesma norma.

No Brasil, a Recuperação de Empresas consiste em uma possibilidade recente se comparado com países como Estados Unidos e alguns países europeus.

Até o ano em que a lei de Recuperação Judicial e Falências foi promulgada, o que existia era o instituto da concordata que objetivava, na realidade, retirar aquele empresário com dificuldades na gestão de seu negócio do mercado (TEIXEIRA, 2012).

Com a possibilidade da Recuperação Judicial, o legislador buscou não apenas dar segurança aos credores, mas também possibilitar que aquela empresa possa se recuperar de uma crise sem que tenha que fechar suas portas, demitir seus funcionários e interferir naquela comunidade em que está inserida a atividade econômica.

Faz-se importante enfatizar que a Recuperação Judicial consiste em um mecanismo de ajuda para o empresário que exerce atividade empresária de maneira não habitual, nos termos do art. 966 do Código Civil Brasileiro:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Parágrafo único. Não se considera

empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa (BRASIL, 2002).

Portanto, Venosa (2020) enfatiza que a habitualidade da atividade empresária envolve quatro fatores imprescindíveis, são eles: tecnologia, mão de obra, capital e insumos. Essa junção de fatores é o que forma uma atividade econômica organizada e habitual, nos termos do referido artigo.

Destarte, é nesse contexto que o princípio da preservação social da empresa se enquadra. Isso porque a lei de Recuperação e Falências, visa oportunizar o reequilíbrio econômico da empresa, de modo a ampará-la juridicamente no processo Recuperacional.

Sztajn (2005, p. 220) aduz que:

A solução prevista na legislação anterior privilegiava a falência, pois que a concordata preventiva se limitava aos créditos quirografários. Ora, tal solução não era a melhor do ponto de vista socioeconômico. A destruição de riqueza e bem-estar criados com o exercício da empresa, somado ao fato de que estas, sociedades ou não, têm função e responsabilidade social, levou ao abandono, pelas legislações européias, da idéia de que era melhor retirar do mercado aqueles comerciantes falidos, os menos eficientes na preservação da atividade, ou mais propensos a assumir riscos, de forma a

sanear mercados. Se for possível preservar o exercício de atividades econômicas, balizadas por ações mais cautelosas, inequívoco que a adoção de medidas para preservar as empresas em crise, desde que viáveis, é solução mais adequada.

Outro critério relevante no processo Recuperacional é a verificação, além da capacidade de quitar seus débitos, da real possibilidade de soerguimento da empresa, com estudo de estratégias que precisam ser aplicadas para que isso ocorra.

Em termos gerais, Sacramone (2021), define que o pedido da RJ só pode ser feito por empresa que é regularmente definida ou ainda, com as mudanças ocorridas na lei da RJ em 2020, com a lei nº 14.112/2020, pelo produtor rural que preencha os requisitos e comprove sua atividade rural pelo período mínimo exigido na lei. Isso implica dizer que o sujeito que exerce atividade autônoma não se enquadra nesse *roll* de legitimados para o pedido de concessão da Recuperação Judicial.

Há que se planejar o processo de recuperação, reorganizar a atividade e controlar o desarranjo tanto do patrimônio.

Manter empregos, estimular a atividade econômica, fomentar a produção de bens e serviços, devem ser destacados como elementos informadores da análise mediante a qual se

proporá, ou não, a reorganização, ou seja, a recuperação de empresas em crise (SZTAJN, 2005, p. 221).

Destarte, o reordenamento da empresa é um dos pilares da lei de recuperação judicial. Isso porque, a Recuperação Judicial, diferente da falência, vislumbra a possibilidade de superação da crise e, portanto, merece atenção no que se refere aos requisitos de enquadramento na lei Recuperacional e o planejamento do processo.

Nesse contexto, importa verificar que a lei de Recuperação Judicial e Falência se apresenta como um importante mecanismo de aplicação não somente de um princípio constitucional que é o da Função Social, mas também de um direito Fundamental que é o da dignidade da pessoa humana. Ao passo que busca proteger todo aquele corpo que compõe a empresa.

Sarlet (2011) aduz que, embora haja algumas vozes isoladas que já defendiam a aplicação dos direitos fundamentais no âmbito do direito privado há algum tempo, essa discussão é relativamente recente em países como o Brasil. Isso pode ser parcialmente explicado pelo fato de que, no Brasil, os direitos fundamentais começaram a ser considerados de forma séria como fonte primária e obrigatória do direito apenas após a

promulgação da Constituição Federal de 1988.

Antes disso, devido a condicionantes nacionais, esses direitos careciam de legitimidade democrática e confiança. Ao analisar a realidade brasileira, que é o foco deste artigo, é possível perceber que, dentro da doutrina constitucional nacional, prevalece uma interpretação civil-constitucional. Isso significa que se defende a ideia de que a Constituição, sendo a norma superior, possui uma hierarquia própria e seus valores devem ser respeitados por todo o sistema jurídico, incluindo o direito civil.

No entanto, existe uma grande controvérsia em relação à eficácia dos direitos fundamentais. Como era de se esperar, as interações entre o direito privado e os direitos fundamentais no Brasil refletem debates similares em outras partes do mundo (SARLET, 2011).

Nessa baila, a função social rompe com a concepção de que a propriedade é única e necessariamente individual, como pontuam Tapedino e Schreiber (2005). A Constituição de 1988, coloca em primeiro plano as garantias sociais em detrimento do individual.

Por outro lado, o mecanismo da Recuperação Judicial funciona como o mecanismo que pode salvaguardar o princípio da função social da empresa ao proporcionar meios de superação de

uma crise, beneficiando toda uma cadeia: credores, empregados, fisco, etc.

Sztajn (2005) salienta que o Magistrado, ao conceder o processamento da Recuperação Judicial, deve atender aos critérios previstos em lei, levando em consideração tanto a situação do empresário que pleiteia a RJ, quanto de seus credores, que sofrerão as consequências financeiras.

O art. 47 da Lei nº 11.101/2005 é cristalino sobre o objetivo da recuperação judicial:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Justamente, os artigos subsequentes claramente trazem os requisitos que precisam ser preenchidos por aquele que pleiteia a recuperação judicial, como regular funcionamento há mais de 2 (dois) anos, não ter a menos de 5 (cinco) anos obtido a concessão de Recuperação Judicial, dentre outros critérios.

Nesse sentido, na balança do processo Recuperacional estão, de um lado, o interesse privado, daquele que busca mecanismos na legislação para

não fechar o seu negócio e, de outro, o interesse público, de modo a não prejudicar todo um grupo da sociedade com a decisão de conceder um pedido de Recuperação.

Comparato (1996) caminha nessa mesma direção ao enfatizar que a atividade empresarial possui anseios tanto internos (funcionários, empresários) quanto externos (comunidade), que precisam ser respeitados, dando luz então ao princípio social da empresa.

Nessa baila, importa destacar o art. 170 da Constituição Federal para a compreensão da função social da empresa, no sentido de que ela abarca questões econômicas e função social, geradora de empregos, qualidade de vida para todos que estão, de alguma forma, ligados à empresa.

Ao se referir a estímulo à atividade econômica, está implícito o reconhecimento de que a empresa é uma das fontes geradoras de bem-estar social e que, na cadeia produtiva, o desaparecimento de qualquer dos elos pode afetar a oferta de bens e serviços, assim como a de empregos, por conta do efeito multiplicador na economia. O perigo que pode derivar de uma interpretação viesada da norma é o assistencialismo. Credores e trabalhadores têm um interesse comum – receber os valores a eles devidos, porém, aqueles, salvo hipóteses típicas de investimentos específicos e não facilmente transferíveis para outro setor (investimento idiossincrático), preferem receber seus créditos, dando

menor importância à manutenção da empresa. (SZTAJN, 2005, p. 223).

Por outro lado, os trabalhadores podem entender que o soerguimento da empresa é mais vantajoso tendo em vista as dificuldades do mercado de trabalho e, assim, a melhor opção seria a Recuperação Judicial. Portanto, são diversos os interesses daqueles que estão envolvidos com uma empresa que passa por dificuldades financeiras.

Verifica-se que, diferentemente da conhecida “concordata” a Lei de Recuperação Judicial nº 11.101/2005, não visa somente a satisfação dos credores e a ruína da empresa, mas busca assegurar a possibilidade de preservar a atividade empresarial e os empregos.

A relação entre a Constituição e o direito privado é evidente, com uma influência mútua. A influência da Constituição sobre o direito privado pode ser percebida por meio de uma interpretação das normas que está alinhada aos preceitos constitucionais.

Ainda sobre a Função Social da Propriedade,

Nunca, porém, em toda a história constitucional brasileira, a função social recebeu tratamento tão amplo e tão concretizante como o que se vê na atual Constituição. Não foi ela apenas referida como direito e garantia individual e como princípio da ordem econômica, mas ganhou, ao lado de seu

adequado posicionamento no sistema constitucional, indicação de um conteúdo mínimo, expresso no que tange à propriedade imobiliária. (TAPEDINO, SCHREIBER, p. 103, 2005).

Além disso, essa interação também se manifesta na concretização dos princípios constitucionais, seja através da ação dos órgãos legislativos, seja pela participação da jurisprudência. Entretanto, há uma influência do direito privado sobre a própria Constituição, que se torna clara na incorporação de institutos, normas e regulamentos originários desse âmbito no texto constitucional (SARLET, 2011).

O fortalecimento dos poderes sociais e econômicos de agentes não estatais tem impactado o debate acerca dos direitos fundamentais, especialmente considerando a proteção e a regulamentação insuficientes de alguns desses direitos. Nesse sentido, destaca-se a necessidade de uma “privatização dos direitos fundamentais”, ou seja, o reconhecimento desses direitos na esfera privada.

Essa afirmação se baseia na ideia de que o Estado Democrático de Direito deve comprometer-se com a proteção efetiva dos direitos fundamentais, mesmo nas relações entre indivíduos. É evidente a violação e a ameaça aos direitos fundamentais no âmbito privado, especialmente em países periféricos como o Brasil, onde

as disparidades sociais e econômicas são marcantes.

Assim, é desejável uma maior efetividade desses direitos fundamentais na esfera privada, especialmente considerando a conexão íntima que têm com a dignidade da pessoa humana, um princípio fundamental da Constituição da República Federativa do Brasil.

No Brasil, a Constituição de 1988 pode ser vista mais como um modelo constitucional orientador do que como um instrumento efetivo, apresentando características amplamente programáticas.

Nessa baila, a função social da empresa é princípio basilar da lei de Recuperação Judicial e Falências. Além de visar a preservação dos empregos e da dignidade da pessoa humana (direito fundamental), também prima pela segurança dos credores, já que estabelece a inclusão de todos os débitos até a data do pedido da recuperação judicial.

Outro requisito que favorece o entendimento da função social da empresa no mercado, é o da apresentação de um plano em que fique demonstrado a capacidade daquela empresa de se recuperar da crise.

Agora, faculta-se propor e implementar medidas que afetam a organização da sociedade no âmbito interno desde sua reorganização até alteração de controle. [...] A nova disciplina da recuperação

judicial não manteve a prática anterior, até porque o que se tem presente é a insolvabilidade da sociedade, configurando-se situação que permitiria a decretação da falência. Dada a possibilidade (e o termo é empregado no sentido que lhe dão os estatísticos) de manter as operações, as normas ficam entre o modelo da concordata – alargamento do prazo de pagamento e remissão parcial das dívidas, sem chegar às relativas à falência, ampliando as hipóteses de intervenção na condução das atividades sociais, facultando-se aos credores manifestarem-se a respeito da viabilidade de continuação do negócio o que evidencia a importância de formular estratégias que componham interesses, nem sempre convergentes, das partes envolvidas e afetadas com a insolvabilidade da sociedade. (SZTAJN, 2005, p. 232).

Um ponto de cautela do processo de recuperação judicial é a possibilidade do credor não somente acompanhara a implementação do plano de recuperação, mas também de propor mudanças e sugestões em assembleia, dialogando assim com credores de outras classes e com a Recuperanda, para que se chegue no melhor encaminhamento para o soerguimento da empresa.

No que diz respeito ao plano de recuperação judicial, Sztajn (2005, p. 266), aduz que “[o] plano é, em resumo, o elemento central para a análise da estratégia desenhada para o sucesso, ou não, da recuperação judicial.”.

Portanto, o plano não pode ser superficial, há que ser apresentado como proposta completa e viável da recuperação, já que a não aprovação, acarretará decretação da falência da empresa.

Toda essa dinâmica Recuperacional está embasada pelo princípio da função social da empresa, justamente por considerar os milhares de aspectos que envolvem o cotidiano empresarial e a forma como os interessados precisam participar das decisões e alternativas que visam alvar a empresa da falência e, ao mesmo tempo, atender aos seus interesses particulares.

Por outro lado, há que se destacar que a lei de recuperação e falências falha no sentido de não proporcionar efetivamente aos interessados na RJ a possibilidade de discutirem o plano de recuperação.

De uma perspectiva voltada para a função social da empresa e, por consequência, para a tutela dos diversos interesses em jogo em torno dela, que vão muito além do interesse dos seus sócios e administradores, seria de se admitir a aprovação de um plano de recuperação que se demonstrasse viável economicamente e que, além disso, contasse com o amplo apoio do conjunto de *stakeholders* (credores, trabalhadores etc.), ainda que o *devedor* (ou, melhor dizendo, sócios ou administradores do devedor) discordasse de sua implantação. Ao vedar essa possibilidade de forma

absoluta, exigindo que o plano eventualmente modificado pela assembléia geral conte necessariamente com a anuência do devedor, a lei brasileira pode levar a soluções incompatíveis com a função social da empresa. Assim, entre proteger o interesse pessoal do empresário (sócios ou administradores do devedor) e salvar a empresa (havida como centro de múltiplos interesses²³⁰), a lei brasileira preferiu a primeira solução (MUNHOZ, 2005, p. 278).

Por outro lado, não dar voz ao devedor também poderia levar a uma violação a função social da empresa, já que os credores poderiam decidir de maneira unilateral pela falência ou inviabilizar um plano possível de ser cumprido pela Recuperanda.

Por que motivo, a lei brasileira prevê o instituto do *cram down*, em que proporciona ao juiz o poder de aprovar o plano contrariando credores ou devedor, mas garantindo que seja preservado o princípio de função social da empresa e sua melhor forma de preservação de interesses (MUNHOZ, 2005).

Diante desse panorama geral dos principais objetivos da Recuperação Judicial, percebe-se que o Estado atua de modo a garantir que direitos sociais sejam preservados. O Estado possui uma obrigação positiva como componente crucial para a progressiva evolução dos direitos fundamentais.

A transformação do Estado moderno em um Estado social,

juntamente com as ameaças à liberdade humana provocadas não apenas pelo próprio Estado, mas também por poderes não estatais, que podem representar riscos ainda maiores, justifica a função do Estado (HESSE, 2009).

A dignidade da pessoa humana proporciona uma nova visão das liberdades fundamentais, a ponto de se tornarem direitos de participação ou de provisionamento. Nos sistemas de prestação que existem, como na seguridade social, na lei de Recuperação Judicial como forma de preservação de empregos, o princípio da igualdade deve ser considerado. Os direitos que emergem dessa participação e da prestação não se separam das reivindicações comuns baseadas em direitos fundamentais.

Para Hesse (2009), à medida que o Estado moderno se volta com mais vigor para garantir questões sociais, cresce a demanda, na relação entre cidadãos e Estado, para que se assegure a participação nas prestações estatais como um direito fundamental. Isso porque o direito perde seu significado sem as condições reais que permitam o seu acesso.

Embora as normas que definem as responsabilidades do Estado não possam ser utilizadas para fundamentar direitos individuais, elas têm a função de abordarem as fragilidades e os riscos que os direitos

fundamentais de participação e sociais costumam enfrentar.

Em sua maioria, essas normas se apresentam como princípios dentro da Constituição, possuindo um caráter dinâmico e proativo: seu objetivo não é assegurar uma situação já existente, mas sim determinar as responsabilidades e orientar as ações do Estado.

4. CONCLUSÃO

A análise da visão de propriedade, bem como de seu tratamento pelo direito, há que ser feita de acordo com o contexto histórico do tempo em exame. A Constituição Federal de 1988, veio tratar de maneira abrangente o Direito de propriedade, procurando sistematizá-lo e estabelecendo parâmetros que se ainda não são ideais já representam uma evolução legislativa.

Nas unidades produtivas verifica-se controle e dominação dos possuidores do capital e dos proprietários dos meios de produção, esta propriedade impõe uma significação social distinta, que faz do proprietário um elemento socialmente destacado dentre o círculo social produtivo.

Verificou-se a partir do estudo que o princípio da Função Social da propriedade fora ampliado para a função social da empresa, uma vez que visa proteger direitos coletivos e sociais,

mas não exclui os direitos individuais de perspectiva.

Os princípios constitucionais de Função Social da Empresa e da Dignidade humana são norteadores da lei de Recuperação Judicial e Falências, uma vez que objetiva preservar a atividade da empresa em um momento de crise, com vistas a superação dela, de tal modo a garantir os empregos dos trabalhadores, o pagamento aos credores e o movimento econômico na unidade social em que a empresa se situa.

Nesse contexto histórico e social, verificou-se que a Lei de Recuperação Judicial abarca o princípio da Função Social em diversos aspectos e mecanismos que visam preservar a atividade empresarial e o soerguimento da empresa.

Constatou-se ainda que a legislação Recuperacional visa a proteção ainda dos trabalhadores e da sociedade local em que se encontra a Recuperanda, justamente pautada na função social e no princípio da dignidade humana, princípios que regem todo o arcabouço da lei nº 11.001/2005.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 2002.

BRASIL. Lei nº 11.101 de 9 de fevereiro de 2002. **Recuperação Judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresárias**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 2002.

BRASIL. Lei nº 14.112 de 24 de dezembro de 2020. **Altera as Leis nº 11.101/2005, 10.522/2002 e 8.929/1994, para atualizar a legislação referente à Recuperação Judicial, à Recuperação Extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 2020.

BARBOSA, Camilo de Lelis Colani; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Compreendendo os novos limites à propriedade: uma análise do art. 1228 do Código Civil brasileiro. **Jus Navigandi, Teresina, a**, v. 9, 2010.

BASTOS, Celso Ribeiro. Dos princípios gerais da atividade econômica. In.: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Granda. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, vol. 7, 1990. p. 11-

BONFANTE, Guido; COTTINO, Gastone. **Trattato do Diritto Commerciale – L' imprenditore**. Pádua: Cedam, v.1, 2001.

COMPARATO, Fabio Konder. **Direito Empresarial: estudos e pareceres**. São Paulo: Saraiva, 1990.

_____. Estado, empresa e função social. In.: **Revista dos Tribunais**, v. 85, n. 732, p. 38-46, 1996.

DINIZ, Maria Helena. Importância da função social da empresa. **Revista jurídica**, v. 2, n. 51, p. 387-412, 2018.

GOMES, Orlando. Significado da evolução contemporânea do direito de propriedade. **Rev. Faculdade Direito Universidade Federal Minas Gerais**, p. 57, 1953.

HESSE, Konrad. **Temas fundamentais do direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

LOPEZ, Teresa Ancona. Artigo 5º, incisos XXII ao XXVI. In: BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Granda. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, vol. 7, 1990. p. 145-149.

MUNHOZ, Eduardo Scchi. Do procedimento de recuperação judicial. In: SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: lei n. 11.101/2005**. São Paulo: Revista dos Tribunais, pag. 270-319, 2005.

PASOLD, Cesar Luiz. **Função Social do Estado Contemporâneo**. Florianópolis, Ed. do Autor/LADESC, 1984.

POMPEU, Gina Vidal Marcílio; SANTIAGO, Andreia Maria. Função Social Da Empresa: Análise Doutrinária E Jurisprudencial Face Às Decisões Do STJ. **Revista Brasileira de Direito Empresarial. e-ISSN**, p. 2526-0235, 2019.

SACRAMONE, Marcelo. **COMENTÁRIOS À LEI DE RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS E FALÊNCIA**. São Paulo. Editora Saraiva, 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais e Direito Privado: Algumas considerações em torno da vinculação dos particulares aos Direitos Fundamentais. In: **Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos**, vol. 1, p. 383 – 442, Ago/2011.

SZTAJN, Rachel. Da recuperação judicial. In: SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro;

PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência:**

lei n. 11.101/2005. São Paulo: Revista dos Tribunais, pag. 248- 269, 2005.

TEPEDINO, Gustavo; SCHREIBER, Anderson. A garantia da propriedade no direito brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito de Campos, ano VI**, n. 7, 2005.

TEIXEIRA, Tarcisio. A recuperação judicial de empresas. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, p. 181-214, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Empresarial**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020.

36. RESPONSABILIDADE CIVIL DE EMPRESAS QUANTO AOS DANOS AMBIENTAIS CAUSADOS POR MICROPLÁSTICOS

Keane Teixeira Barbosa¹
Juliane AP. Kerkhoff²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 DEFINIÇÃO DE MICROPLÁSTICO. 2.1 Poluição Por Microplástico; 2.2 Meio Ambiente, Definição E Importância; 3 RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. 3.1 Responsabilidade Pós Dano Ambiental; 4 A PREVENÇÃO DE DANO A ADOÇÃO DE MEDIDAS SUSTENTÁVEIS. 5. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este trabalho tem como objetivo analisar a responsabilidade civil de empresas mediante a poluição por microplástico, com foco na redução dos impactos ambientais gerados, utilizando a legislação e o entendimento de doutrinadores clássicos do direito civil e ambiental brasileiro. A pesquisa esclarece a respeito desse material e suas particularidades, além de seu impacto ambiental, abordando problemas relacionados a responsabilidade civil objetiva das empresas que utilizam esse polímero. Os objetivos específicos incluem apresentar os danos ambientais

causados, analisar as formas de combater a poluição a luz do direito, conceituar a responsabilidade civil das empresas que utilizam o plástico, verificar métodos eficazes de combate pós e anteriores ao dano ambiental, definir os requisitos para aplicação da responsabilidade civil, e questionar a eficiência das normas a respeito da imputação de responsabilização das empresas para prevenção e reparação do dano ambiental. A justificativa para o presente artigo científico reside na importância de conhecer a legislação e entendimentos doutrinários e jurisprudenciais aplicados à esta geração de resíduos.

PALAVRA-CHAVE: 1. Microplástico; 2. Responsabilidade Civil; 3. Direito Ambiental.

ABSTRACT: This work aims to analyze the civil liability of companies due to microplastic pollution, focusing on reducing the environmental impacts generated, using legislation and the understanding of classic scholars of

¹ Acadêmica do curso de Direito na Faculdade Maringá – CESPAP, Maringá – PR;

² Advogada nas áreas: Ambiental, Urbanístico, Administrativo e Agrário; Especialista em Direito Ambiental pela UEM; Especialista em Gestão de Recursos Hídricos pela UEM; Mestre em Análise Regional e Ambiental pela UEM; Mestre em Direito pela UENP; Professora de Direito Ambiental, Urbanístico na Faculdade Maringá; Professora de Direito Tributário na FAFIMAN; Assessora Técnica/Jurídica no Escritório Regional do Instituto Água e Terra do Paraná em Maringá.

Brazilian civil and environmental law. The research sheds light on this material and its particularities, in addition to its environmental impact, addressing problems related to the objective civil liability of companies that use this polymer. The specific objectives include presenting the environmental damage caused, analyzing ways to combat pollution in light of the law, conceptualizing the civil liability of companies that use plastic, verifying effective methods of combating post and previous environmental damage, defining the requirements for application of civil liability, and question the efficiency of standards regarding the attribution of companies' liability for preventing and repairing environmental damage. The justification for this scientific article lies in the importance of knowing the legislation and doctrinal and jurisprudential understandings applied to this waste generation.

KEY-WORDS: 1. Microplastic; 2. Civil Liability; 3. Environmental Law.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo aborda a respeito da responsabilidade civil objetiva das empresas que utilizam o plástico em suas produções, tanto no âmbito civil, quanto no âmbito específico do direito ambiental que emprega

princípios ambientais e a teoria do risco integral.

Trata-se de um tema de grande importância em relação ao combate à poluição por microplástico, uma vez que esse polímero está presente em inúmeros objetos que são utilizados habitualmente pelas pessoas.

A relevância do tema é inquestionável, tendo em vista que se trata de uma questão de direito coletivo, que põe em risco o meio ambiente, a saúde ambiental e humana. Além disso, pela praticidade e custo-benefício do material plástico, sua utilização em empresas de diversos ramos é gigante, por isso, aborda-se a responsabilidade para empresas que geram a poluição com este resíduo.

Diante disso, esse estudo tem como finalidade apresentar a responsabilidade civil a luz da doutrina clássica do direito brasileiro, bem como, a jurisprudência e leis em vigência no país, além da visão doutrinária ambiental, com suas respectivas particularidades, dando ênfase a responsabilidade pós dano ambiental e concluindo com alguns métodos de prevenção do dano, que podem se mostrar eficazes.

2. DEFINIÇÃO DE MICROPLÁSTICO

Para melhor compreensão da problemática, vale apresentar uma breve explicação a respeito do personagem principal da trama, o

microplástico. Esse material pode ser classificado como um polímero, distinguindo-se como primário ou secundário, conforme se origina¹.

Entende-se que o microplástico primário já está produzido na escala de até 5 mm e por consequência é lançado ao meio ambiente com esse tamanho, um exemplo é o glitter ou as microesferas plásticas utilizadas em cosméticos, que são muito presentes na indústria farmacêutica.

Ao contrário do microplástico primário, o microplástico secundário não é produzido originalmente na escala de até 5 mm, ele se origina pela derivação de produtos plásticos descartados ao meio ambiente, que são expostos às intempéries e outros agentes que causam sua fragmentação².

O termo “microplástico” foi introduzido em 2004, esse material pode ser definido popularmente como: “partículas de polímeros orgânicos sintéticos com tamanho inferior a 5 mm”. Esse conceito foi publicado em 2009 pela “National Oceanic and Atmospheric Administration (NOAA)”, também pode ser definido como: “qualquer partícula plástica a insolúvel em água com dimensões entre 1 µm e 1000 µm” essa

definição se estabeleceu em 2020, pela norma “Plastics – Environmental Aspects – State of Knowledge and Methodologies” (ISO/TR 21960:2020)³.

Os produtos feitos de plástico para utilização única, definido como “um produto fabricado total ou parcialmente a partir de plástico e que não é concebido, projetado ou colocado a sua devolução a um produtor para reenchimento ou a sua reutilização para o mesmo fim para o qual foi concebido” e os feitos de plástico oxodegradável, que segundo a Diretiva 2019/904 da União Europeia, é definido como “materiais de plástico que incluem aditivos que, através da oxidação, conduzem à fragmentação do material de plástico em micro fragmentos ou à sua decomposição química” são os principais alvos do combate à poluição por plástico⁴.

Percebe-se que esses produtos podem produzir microplásticos secundários com muita facilidade, tanto por sua formação química quanto pelo seu curto ciclo de vida (no caso dos produtos de uso único), que facilita o descarte inadequado.

¹ MONTAGNER, DIAS, PAIVA, VIDAL. Microplásticos: Ocorrência Ambiental e Desafios Analíticos. Rev. Scielo, 2021, p. 1329.

² MONTAGNER, DIAS, PAIVA, VIDAL. Microplásticos: Ocorrência Ambiental e Desafios Analíticos. Rev. Scielo, 2021, p. 1329.

³ MONTAGNER, DIAS, PAIVA, VIDAL. Microplásticos: Ocorrência Ambiental e Desafios Analíticos. Rev. Scielo, 2021, p. 1328.

⁴ Brasil. Decreto-Lei n.º 78/2021 de 24 de setembro, relativa à redução do impacto de determinados produtos de plástico no ambiente, e que altera as regras relativas aos produtos de plástico nos pontos de venda de pão, frutas e legumes.

2.1. POLUIÇÃO POR MICROPLÁSTICO

Um dos principais problemas do micro plástico é a poluição marinha, inclusive, a situação atual dos resíduos plásticos descartados no oceano é alarmante, existem “ilhas de plástico” formadas por lixo plástico no oceano, em razão da poluição terrestre despejada nos mares, uma vez que os resíduos plásticos vão para as correntes marítimas a partir de uma zona de convergência, onde se encontram e acabam se acumulando em “ilhas”⁵.

Outro adendo é em relação a ingestão desse material, que são facilmente ingeridos quando depositados ao meio ambiente de maneira incorreta, pois podem ser consumidos de forma direta ou não, sendo que a forma direta é feita pelos organismos menores e a indireta quando espécies maiores consomem esses organismos menores. Essa ingestão pode ser observada em fitoplâncton (organismos menores) e tartarugas (espécies maiores), por exemplo⁶.

Por conta de seu tamanho, densidade e coloração, também podem ser facilmente confundidos com a

alimentação natural dos animais marinhos. Pesquisas demonstram que partículas de lixo marinho, em que 70% eram compostas por micro plástico, foram encontradas no intestino de tartarugas, no Rio Grande do Sul, assim como foi encontrado em pássaros da mesma região, com mais de 95% das partículas composta por micro plástico, além de outros animais, como peixes, caranguejos, baleias, tubarões, anêmonas, mexilhões e muitos outros, além dos seres humanos⁷.

A ingestão desse material pode acarretar diversos problemas para a saúde dos animais, como perda de habilidades físico motoras, bloqueio em seus canais alimentares e respiratórios, a maioria dos resíduos se instalam em seus sistemas gastrointestinais, o que dificulta a ingestão de micro plástico pelos humanos (pois normalmente é uma parte que não se costuma consumir) entretanto, pode ocorrer em alguns casos como dos peixes que são comercializados enlatados, por conta do ultra processamento⁸.

Apesar de muito se falar em poluição no oceano por microplástico, entretanto também pode ser encontrado em ecossistemas de água doce, mais

⁵ SILVA. OBJETIVO DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL NÚMERO 14: UM ALERTA SOBRE A POLUIÇÃO PLÁSTICA E O PROBLEMA DO MICROPLÁSTICO NOS OCEANOS DO BRASIL. Rev. De Direito e Negócios Internacionais, 2023, p 116-117.

⁶ MONTAGNER, DIAS, PAIVA, VIDAL. Microplásticos: Ocorrência Ambiental e Desafios Analíticos. Rev.Scielo, 2021, p. 1332.

⁷ MONTAGNER, DIAS, PAIVA, VIDAL. Microplásticos: Ocorrência Ambiental e Desafios Analíticos. Rev.Scielo, 2021, p. 1332.

⁸ MONTAGNER, DIAS, PAIVA, VIDAL. Microplásticos: Ocorrência Ambiental E Desafios Analíticos. Rev.Scielo, 2021, p. 1328.

especificamente na América do Norte, Ásia e Europa. Isso implica na saúde humana, pois o ser humano depende da água potável para sobrevivência. Inclusive, estudos indicam a presença de microplástico na água da torneira, água mineral comercializada e em cervejas. Ainda, outro estudo indica que há microplástico até mesmo no ar atmosférico⁹.

A questão da poluição plástica é uma pauta de extrema importância, inclusive há vários projetos de Lei específicos a respeito do tema, bem como diretivas que abordam a importância da aplicação de políticas e normas nesse viés, um exemplo é a Diretiva 904 de 2019 da União Europeia, anteriormente citada, que discorre exclusivamente sobre o impacto ambiental desse agente poluidor, apresentando propostas de prevenção de danos causados ao meio ambiente e a saúde humana, principalmente por materiais plásticos de utilização única, como por exemplo, os canudos plásticos que recebeu certo destaque nos últimos tempos.

2.2. MEIO AMBIENTE, DEFINIÇÃO E IMPORTÂNCIA

Como forma de introdução ao direito ambiental e a importância de

preservar o meio ambiente, vale mencionar o conceito jurídico desse termo, sendo assim, meio ambiente pode ser definido pela perspectiva do direito brasileiro como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”, essa definição está prevista no art. 3º da Política Nacional Do Meio Ambiente, Lei n 6.938/81.

Não é em vão que a Política Nacional do meio Ambiente traz conceitos básicos relacionados ao direito ambiental, ela tem como objetivo a proteção e recuperação da qualidade ambiental, dessa forma, assegurar a dignidade da vida humana¹⁰.

Diante disso, é possível perceber sua importância, pois a proteção do meio ambiente está atrelada a dignidade humana, não se limita apenas a um espaço físico com recursos naturais, mas a vida como um todo.

Com base na definição jurídica supracitada e com objetivo de compreender a importância da preservação da natureza e como uma ação pode influenciar o meio ambiente, vale mencionar a explicação dos

⁹ OLIVATTO, G. P.; CARREIRA, R.; TORNISIELO, V. L.; MONTAGNER, C. C. Microplásticos: Contaminantes de Preocupação Global no Antropoceno, Rev. Virtual Quim, 2018. Data de publicação na Web: 17 de dezembro de 2018.

¹⁰ Lei n 6.938/81, Art 2º - A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana.

autores Marcelo Abelha Rodrigues e Pedro Lenza, que consta no livro *Direito Ambiental Esquemático*:

"Como dito antes, fica simples entender o conceito de meio ambiente quando comparamos o fenômeno com a música produzida por uma orquestra. A música (equilíbrio ecológico) é o produto da combinação/interação perfeita no tempo e no espaço dos diversos instrumentos (recursos ambientais) que compõem a orquestra. Cada instrumento (recurso ambiental) combinará com outros de forma harmoniosa para gerar um produto (música e equilíbrio ecológico). A falta de um violino ou a supressão de uma floresta levará, respectivamente, a uma desarmonia musical e a um desequilíbrio ecológico¹¹."

O meio ambiente é um bem difuso, isto significa dizer, nas palavras de Trennepohl, que conforme o artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor, os direitos difusos não são individuais e divisíveis e a titularidade é exercida por pessoas que fazem parte do fato.¹²

De acordo com o Supremo Tribunal Federal a integridade do meio ambiente é um direito coletivo, é algo abrangente. Independente do fato de existir propriedade privada sobre alguns bens ambientais, eles continuam com o

caráter coletivo, tanto da atual geração, quanto das futuras gerações¹³.

O equilíbrio ecológico é essencial para que haja qualidade de vida, o bem ambiental é primordial¹⁴. O direito à vida, além de direito fundamental é um princípio ambiental, que é reforçado com o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, diante disso, pode-se dizer que o direito ambiental é extremamente importante, pois está diretamente ligado ao direito à vida, eles se complementam e se fortalecem, pois não há vida sem meio ambiente sadio¹⁵.

Haja vista que a saúde ambiental determinará a saúde da fauna, flora, ecossistemas, e de nós seres humanos bem como nossas futuras gerações. Além disso, segundo a própria Constituição Federal junto da política Nacional do Meio Ambiente, impõe caráter tríplex de responsabilidade àquele que ferir o meio ambiente, sendo assim punível na esfera administrativa, penal e civil. Com isso, compreende-se a importância do meio ambiente.

¹¹ RODRIGUES, M. A.; LENZA, P. *Direito Ambiental Esquemático*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 162. E-book

¹² TRENNEPOHL, T. *Manual de Direito Ambiental*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p.29. E-book.

¹³ TRENNEPOHL, T. *Manual de Direito Ambiental*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p.29. E-book.

¹⁴ CF. Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

¹⁵ TRENNEPOHL, T. *Manual de Direito Ambiental*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 149. E-book.

3. RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL

Diante do conceito e importância do meio ambiente, para a análise em questão, será exposto o entendimento da esfera civil a respeito da responsabilidade civil objetiva, aplicada a danos ambientais.

A respeito do conceito de responsabilidade civil, a Autora Maria Helena Diniz, em seu livro Curso de Direito Civil Brasileiro, ensina que a responsabilidade civil pode ser definida como “a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato próprio imputado”¹⁶.

Para que haja a aplicação da responsabilidade Civil são necessários três pressupostos, sendo eles uma ação, a ocorrência de um dano e o nexo de causalidade, fundamentado em culpa ou risco. A ação pode ser comissiva ou omissiva, prevista em lei como ato lícito ou ilícito¹⁷.

Entretanto, observa-se que não é necessário a presença de ilicitude à medida que ocorra o dano à sociedade que fira algum bem que tenha proteção legal, pois alguns atos não violam diretamente a norma jurídica, entretanto praticam o abuso de direito prejudicando alguém¹⁸.

Esse conceito é relevante, ao considerar que muitas vezes, mesmo agindo conforme a lei, a empresa pode causar danos ao meio ambiente, como no caso de empresas cujo material utilizado para produção de seus produtos é o polímero. A utilização do plástico em si é potencialmente causadora de poluição por micro plástico primário ou secundário.

Quanto ao dano, este deve ser certo e direcionado a algum bem (físico ou não) de interesse jurídico, com prova de real e concreta dessa lesão.¹⁹ Em outras palavras: “O dano pode ser definido como a lesão (diminuição ou destruição) que, devido a um certo evento, sofre uma pessoa, contra sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral”²⁰.

No caso, o micro plástico fere o meio ambiente, além de afetar na saúde dos animais, ainda não se sabe quais efeitos definitivos o micro plástico pode causar na saúde humana, mas já se constata que ele está presente no organismo de seres vivos.

Em relação a poluição do micro plástico contra a natureza, o meio ambiente pode enquadrar-se como um bem de interesse jurídico, podendo ser atribuída a responsabilidade civil a

¹⁶ DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 75. E-book.

¹⁷ DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 75. E-book.

¹⁸ DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 76. E-book.

¹⁹ DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 76. E-book.

²⁰ DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 76. E-book.

quem lesioná-lo, pois quando prejudicado, enquadra-se como um dano social como exemplifica Maria Diniz, ao dizer que o dano social, seja ele patrimonial ou moral, é chamado dessa maneira pois atinge o valor social do trabalho, meio ambiente, infância, educação, habitação, alimentação, saúde, entre outros bens constitucionais, esse dano pode afetar a segurança, tranquilidade e qualidade de vida da população²¹.

Pode-se acrescentar ainda, o Enunciado n. 456 do Conselho da Justiça Federal²² que prevê que os danos não são apenas individuais, materiais ou imateriais, mas também podem ser sociais, difusos e coletivos.

Para concluir os requisitos para aplicabilidade de responsabilidade civil, deve haver o nexo de causalidade, que é o vínculo entre o dano e a ação, esse é figura primordial tanto na reponsabilidade civil objetiva quanto na responsabilidade civil subjetiva²³.

No caso da responsabilidade civil objetiva se orienta pela existência ou não do nexo de causalidade, visto que a culpa não atendente o papel principal para a imputação da obrigação. Existe um conceito chamado

de “danos de exposição massificada”, que seria a ocorrência de danos difusos advindos de vários agentes e causas concorrentes, simultâneas ou sucessivas, que não se apresentam de forma homogênea, nesses casos, é difícil comprovar a culpa, diante disso leva-se em conta o fator “risco” da atividade²⁴.

Ademais, o ambiente e os bens ambientais são complexos em suas interações, isso é um obstáculo para que se prove também o nexo causal e para que seja imputado a responsabilidade objetiva. Esse problema em estabelecer o nexo causal pode ser denominado “causalidade complexa” tendo em vista que dificilmente o dano ambiental advém somente de um responsável, mas sim do mau funcionamento tecnológico, da segurança ineficaz e erros humanos²⁵.

Diante disso, são dois os problemas que se enfrenta ao tentar estabelecer o nexo de causalidade, sendo eles as dificuldades que as teorias da causalidade apresentam e os obstáculos para sua comprovação, pois os danos ambientais podem ser anônimos, de emissor indeterminado, causados por poluição crônica, ou em

²¹ DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 76. E-book.

²² Enunciado n. 456 do Conselho da Justiça Federal, prevê: “A expressão “dano” no art. 944 abrange não só os danos individuais, materiais ou imateriais, mas também os danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos a

serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas”.

²³ DINIZ, M. H. Curso de Direito Civil Brasileiro: 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 79. E-book.

²⁴ LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p. 164.

²⁵ LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p. 165;

casos que o dano se manifesta somente um tempo depois do ato danoso, por vezes não se pode estabelecer nexo de causalidade. Os danos causados por vários agentes podem ser muito difíceis de se provar causalidade, como por exemplo o efeito estufa que não é consequência de um ato isolado, mas de um conjunto de atividades (o que muitas vezes ocorre no caso da poluição por micro plástico, devido ao grande uso e consumo dos polímeros, por se tratar de um material versátil).²⁶

Com isso, o ordenamento jurídico considera como poluidor, todo aquele que tenha concorrido ou tenha condições de concorrer para o resultado lesivo, para efeito da atribuição do princípio do poluidor-pagador. Sendo obrigado a reparar o dano todo aquele, o qualquer um que fizer parte dos agentes poluidores

No âmbito do direito ambiental, a teoria da responsabilidade civil objetiva tem regra própria estabelecida pela Constituição Federal em face da obrigação de reparar danos causados a bens ambientais, bem como a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81) previu (mesmo anterior a Constituição Federal) a responsabilidade do poluidor (art. 14, parágrafo 1), advindo a Constituição

com o art. 225, parágrafo 3, ficou estabelecido a responsabilidade objetiva, pois nenhum critério em relação a culpa foi elencado como determinante para o dever de reparação de dano ambiental²⁷.

A Responsabilidade civil objetiva atribuída ao poluidor (figura que está prevista no art. 3, IV da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, número 6.938/1981, como “pessoa física ou jurídica, de Direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”) é fundada na teoria do risco, em observância do princípio do poluidor-pagador, em que pese não se requer a existência de dolo ou culpa para sua atribuição.

Esse entendimento está consolidado e é muito claro no ordenamento jurídico brasileiro, a repressão civil independe da licitude ou ilicitude da conduta, basta que haja o dano ao meio ambiente, diante disso o STJ entende a aplicabilidade da teoria do risco integral²⁸:

"1. A legislação de regência e os princípios jurídicos que devem nortear o raciocínio jurídico do julgador para a solução da lide encontram-se inculpidos não no código civilista brasileiro, mas sim no art. 225, § 3º, da CF e na Lei n. 6.938/81, art. 14, § 1º, que

²⁶ LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p. 165;

²⁷ FIORILLO, C. A. P. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 169 E-book.

²⁸ RODRIGUES, M. A.; LENZA, P. Direito Ambiental Esquemático. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 1093. E-book.

adotou a teoria do risco integral, impondo ao poluidor ambiental responsabilidade objetiva integral. Isso implica o dever de reparar independentemente de a poluição causada ter-se dado em decorrência de ato ilícito ou não, não incidindo, nessa situação, nenhuma excludente de responsabilidade. Precedentes. 2. Demandas ambientais, tendo em vista respeitarem bem público de titularidade difusa, cujo direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é de natureza indisponível, com incidência de responsabilidade civil integral objetiva, implicam uma atuação jurisdicional de extrema complexidade (...)”²⁹.

Como a Constituição e a Política Nacional do meio ambiente entendem que o poluidor tem a obrigação de reparar os danos causados ao meio ambiente independente da existência de dolo ou culpa, por conta de a natureza jurídica da responsabilidade civil ser objetiva e fundada na teoria do risco integral. Além disso, o STJ deixa claro essa questão:

“responsabilidade civil por danos ambientais, seja por lesão ao meio ambiente propriamente dito (dano ambiental público), seja por ofensa a direitos individuais (dano ambiental privado), é objetiva, fundada na teoria do risco integral, em face do disposto no art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981, que consagra o princípio do poluidor-pagador”

Bem como, o informativo número 671 do STJ, dispõe o seguinte entendimento, a respeito da teoria do risco integral:

“Os danos ambientais são regidos pela teoria do risco integral, colocando-se aquele que explora a atividade econômica na posição de garantidor da preservação ambiental, sendo sempre considerado responsável pelos danos vinculados à atividade, descabendo questionar a exclusão da responsabilidade pelo suposto rompimento do nexos causal (fato exclusivo de terceiro ou força maior).

(...)

Tal entendimento encontra-se consolidado na jurisprudência desta Corte em diversos julgados, proferidos, inclusive, em sede de recurso especial repetitivo (Temas 438, 681 e 707 deste STJ), não é possível ao responsável arguir qualquer causa exonerativa da responsabilidade, que decorre de mero exercício da atividade de risco ambiental.”

Com isso, entende-se que a teoria do risco integral implica a empresa a responsabilidade por garantir a preservação do bem ambiental, sendo assim, sempre será responsável pelos danos vinculados a sua atividade, independente da comprovação de culpa ou dolo, pois ela responde por sua atividade de risco, bastando apenas que o dano se relacione materialmente com os atos praticados pela empresa, no caso.

²⁹ (AgRg no REsp 1.412.664/SP, rel. Min. Raul Araújo, 4a Turma, julgado em 11-2-2014, DJe 11-3-2014).

3.1. RESPONSABILIDADE PÓS-DANO AMBIENTAL

O dano ambiental é a lesão a um bem jurídico, pode ser decorrente de ato ilícito ou não, essa lesão é resultante de uma atividade praticada por pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que direta ou indiretamente gerou o dano ambiental³⁰.

Sabe-se que muitas empresas utilizam o plástico em sua produção, tanto no objeto que será comercializado quanto em sua embalagem, isso é feito de forma lícita, mas de maneira direta ou indireta poluem o meio ambiente com o microplástico que advém de um descarte incorreto ou da própria fragmentação desses produtos e embalagens. Um exemplo são as sacolas plásticas, utilizadas por diversas empresas, que podem causar um dano imenso ao meio ambiente.

Em casos de danos causados pela poluição crônica³¹, é uma tarefa muito difícil estabelecer a parte que cada um deve restituir, pois se trata de um dano ambiental que pode ser

ocasionado por uma atividade de risco que diversas empresas exercem. Desse modo o dano ambiental pode ter mais de uma fonte e ser proveniente de atividades conjuntas, o que impede que seja determinado com exatidão o responsável.³²

Nesses casos há um conflito de direitos em relação a responsabilidade de reparação de dano, por se tratar de responsabilidade por risco, adota-se a regra da solidariedade passiva, como prevê o art. 942 do Código Civil^{33,34}.

Existe dificuldade em provar o nexos de causalidade, diante disso também há uma tendência na legislação e na doutrina a “relaxar a carga probatória do nexos causal”, para que o dano não fique sem reparo, como aconteceria em muitos casos, se essa medida não fosse adotada. Dessa forma a probabilidade se faz suficiente para aplicação da responsabilidade³⁵.

Em jurisprudência pode-se entender que a responsabilidade se aplica a todos que de algum modo tenham concorrido para o resultado,

³⁰ FIORILLO, C. A. P. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 177-178. E-book.

³¹ “Introdução frequente de substâncias nocivas e tóxicas ao ambiente, mesmo em pequenas quantidades. Estas perturbações persistentes e continuadas tendem a provocar efeitos pronunciados e prolongados nas comunidades biológicas, principalmente em se tratando de substâncias químicas” (ODUM, 1983 apud CONCEITOS E DEFINIÇÕES, CETESB: <https://cetesb.sp.gov.br/emergencias-quimicas/tipos-de-acidentes/vazamentos-de-oleo/impactos-ambientais/conceitos-e-definicoes/#:~:text=Introdu%C3%A7%C3%A3o%20freq%C3%BCente%20de%20subst%C3%A>

2ncias%20nocivas,qu%C3%ADmicas%20(ODUM%2C%201983).

³² LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p. 166.

³³ Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação. Parágrafo único. São solidariamente responsáveis com os autores os coautores e as pessoas designadas no art. 932.

³⁴ LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p. 167.

³⁵ LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p. 170.

havendo solidariedade na responsabilidade. A respeito da responsabilidade civil objetiva pós dano ambiental, vale definir o princípio do poluidor-pagador que busca evitar a ocorrência de danos ambientais (tem caráter preventivo) assim como visa a reparação do dano que ocorreu (caráter repressivo), dessa forma ele impõe ao poluidor o dever de arcar com os custos da prevenção dos possíveis danos de sua atividade, em segunda instância, quando já ocorrido o dano ambiental, ele impõe ao poluidor a responsabilidade da reparação desse dano. Diante disso, ocorre a incidência da responsabilidade civil, que tem caráter de recuperar o dano causado e não de penalidade por ele, por isso ainda há a possibilidade penalidades e sujeição à infração administrativa, que podem ser cumulativas³⁶.

O ressarcimento do dano ambiental pode ser efetuado de duas maneiras, sendo elas a reparação natural ou específica (onde ocorre o ressarcimento "in natura" e com uma indenização em dinheiro. Entretanto, antes da aplicação dessas maneiras de indenização deve-se observar, primeiro, a possibilidade do retorno ao *statu quo ante*, por via da *específica reparação*,

caso não convenha a aplicabilidade, então, deverá recair a condenação monetária, Fiorillo explica que isso se dá pois muitas vezes é difícil determinar o quantum a ser ressarcido pelo agente poluidor, diante disso é sempre preferível a reparação natural³⁷.

A responsabilidade Civil por danos ambientais adota a reparação *in situ*, significa dizer, nas palavras de Rodrigues, que: "sempre que possível, a medida a ser imposta ao poluidor deve ser a recuperação do bem ambiental lesado no local onde houve a agressão do meio ambiente³⁸."

Reparação *in natura* traz a ideia de proteção e preservação do bem ambiental, já a reparação pecúnia (ressarcimento) é uma exceção, sendo aplicada apenas quando a reparação do dano é difícil ou impossível³⁹, prioridade essa reconhecida pelo STJ:

"(...) 4. Qualquer que seja a qualificação jurídica do degradador, público ou privado, no Direito brasileiro a responsabilidade civil pelo dano ambiental é de natureza objetiva, solidária e ilimitada, sendo regida pelos princípios do poluidor-pagador, da reparação *in integrum*, da prioridade da reparação *in natura*, e do favor *debilis*, este último a legitimar uma série de técnicas de facilitação do acesso à Justiça, entre as quais se incluem a inversão do

³⁶ FIORILLO, C. A. P. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 162-166. E- book.

³⁷ FIORILLO, C. A. P. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 168-170. E-book.

³⁸ RODRIGUES, M. A.; LENZA, P. Direito Ambiental Esquemático. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 1103. E-book.

³⁹ RODRIGUES, M. A.; LENZA, P. Direito Ambiental Esquemático. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 1105. E-book.

ônus da prova em favor da vítima ambiental. (...)”⁴⁰

Difícilmente um dano ambiental é totalmente reversível, entretanto a restauração específica do dano se faz mais vantajosa, tanto ao meio ambiente quanto ao ser humano, pode se observar o fundamento da prevalência da reparação *in natura* no art. 4, VI, da Lei 6.938/81⁴¹.⁴² Ocorre que, ambos tipos de reparação podem cumulados e aplicados simultaneamente, pois a aplicabilidade de um não exclui a possibilidade da aplicação de outro.

O microplástico está presente diariamente em inúmeros materiais e objetos que utilizamos, por conta de seu tamanho, muitas vezes é imperceptível, o que pode tornar a reversibilidade dos danos ambientais causados por esse polímero algo difícil.

Insta mencionar a ação civil pública como meio de defesa do meio ambiente, pois esta é utilizada para defesa de interesses coletivos e proteção do patrimônio público e tem por finalidade a condenação dos responsáveis em reparar⁴³. O objeto

dessa ação, previsto no art. 1 da lei 7.347/85 inclui danos morais e materiais causados ao meio ambiente (além de outros interesses coletivos, difusos e individuais homogêneo), são vários os legitimados ativos, o Ministério Público, Defensoria, Municípios, entre outros dispostos no art. 5, caput, da Lei n. 7.437/85⁴⁴, como polo passivo estão todos aqueles que tenham contribuído para o risco de dano ambiental ou ocorrência da lesão (observando a solidariedade passiva, art. 942 do CC e art. 7, parágrafo único do CDC)⁴⁵

Esse remédio processual é extremamente importante, seus elementos principais são as partes, o pedido e a causa de pedir, conforme o art. 3 da Lei n. 7.437/85, a ação civil pública poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou uma obrigação de fazer (ou não), a jurisprudência entende que pode ocorrer a cumulação de condenação em

⁴⁰ 42 (STJ, 2a Turma, REsp 1.071.741/SP, rel. Min. Herman Benjamin, DJ 16-12-2010).

⁴¹ 43 “Art. 4o A Política Nacional do Meio Ambiente visará: (...) VI – à preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional

⁴² FIORILLO, C. A. P. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 170-171. E-book.

⁴³ FIORILLO, C. A. P. Curso de Direito Ambiental Brasileiro. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 294-295. E-book.

⁴⁴ “Art. 5o Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:

I — o Ministério Público;

II — a Defensoria Pública;

III — a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV — a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V — a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.”

⁴⁵ LEITE, J. R. M. Manual de Direito Ambiental. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 1304-1311. E-book.

dinheiro ao poluidor, inclusive, o informativo n. 453 do STJ⁴⁶.

O juiz poderá determinar também as medidas necessárias à recuperação do ambiente, mediante o Informativo n. 445 do STJ⁴⁷.

Ademais, pode-se dizer que a ação civil pública é um instrumento reparatório a danos ambientais, no quesito de responsabilidade civil pós dano ambiental esse remédio processual se faz extremamente importante.

4. A PREVENÇÃO DE DANO E A ADOÇÃO DE MEDIDAS SUSTENTÁVEIS

Uma alternativa, que evita os processos complexos da aplicação da responsabilidade civil, é a prevenção do dano ambiental, no caso do microplástico, muitas empresas adotam a utilização de embalagens recicláveis e outras medidas ecológicas. Algumas são especializadas na produção de produtos recicláveis que não utilizam o plástico como matéria prima.

Para os autores, Leite e Ayala, essa prática de prevenção do dano ambiental é uma medida eficiente e a responsabilidade civil deve incentivá-la "A responsabilidade civil deve criar incentivos para a redução de risco

ambiental, e a busca de maior eficiência desse instituto estimula as partes potencialmente implicadas a adotar sistemas eficazes de prevenção, com vistas a evitar danos.⁴⁸"

Fazem parte dos princípios do direito ambiental a precaução e prevenção, que combatem o dano ambiental antes que ele ocorra, o que não gera prejuízos à sociedade, pois depois que consumado o dano, sua recuperação pode ser onerosa e difícil. Para o autor, "O primeiro princípio (precaução) determina que a incerteza científica não pode justificar a omissão pública ou privada na tomada de decisões sobre a proteção dos bens ambientais.⁴⁹". Quanto ao segundo, Leite considere que "O princípio da prevenção atua quando existe certeza científica quanto aos perigos e riscos ao meio ambiente, determinando obrigações de fazer ou de não fazer⁵⁰."

A aplicação da prevenção da poluição por microplástico tem destaque em Diretrizes, Decretos-Leis e Projetos de Lei, pois é uma opção eficaz no combate à poluição causada por este agente, uma vez que a não utilização de um material poluidor (como o plástico) e a substituição deste material por uma outra matéria que seja sustentável, de

⁴⁶ RODRIGUES, M. A.; LENZA, P. Direito Ambiental Esquematizado®. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 1395. E-book.

⁴⁷ RODRIGUES, M. A.; LENZA, P. Direito Ambiental Esquematizado®. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 1402. E-book.

⁴⁸ LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p. 173.

⁴⁹ LEITE; AYALA. Dano Ambiental, Rio de Janeiro 2020, p.164.

⁵⁰ LEITE, J. R. M. Manual de Direito Ambiental. São Paulo: Saraiva, 2015, p.169. E-book

maneira lógica, evita a poluição e de maneira sucessiva evita o consumo do plástico e seu descarte incorreto.

Não apenas a não produção de materiais plásticos faz parte da prevenção da poluição por microplástico, existe um conceito de gestão ambiental que são medidas e procedimentos que uma empresa emprega em sua conduta, com o objetivo de reduzir e controlar os impactos ambientais gerados por sua atividade, esse gerenciamento ambiental inclui algumas medidas, como por exemplo a adequação dos produtos de acordo com as especificações ecológicas, a adequação da empresa de acordo com a legislação ambiental, o retorno dos resíduos gerados visando um descarte correto e também a redução de danos causados⁵¹.

Insta salientar que uma empresa pode escolher agir apenas em conformidade com a lei, sem adotar uma gestão ambiental e empregar investimento em projetos e ações sustentáveis, adotando apenas uma conduta reativa, ou seja, apenas remediando danos já causados e não empregando programas de prevenção⁵².

Um conceito de extrema importância para a responsabilidade civil ambiental é a logística reversa, que se trata de uma política nacional que visa o retorno dos resíduos de pós-venda e pós-consumo dos produtos para a empresa que o produziu, visando um descarte adequado a esses produtos que contém materiais poluentes. Além disso, essa política também visa um reaproveitamento e revalorização desses produtos, promovendo um retorno econômico para a empresa⁵³.

A Logística Reversa está prevista no art. 8º, inciso III, da Política Nacional de Resíduos Sólidos, sendo essa lei destinada integralmente a sustentabilidade e proteção do meio ambiente. Com a constatação de uma falta de suporte na área volta pós-consumo e descarte de produtos, criou-se a logística reversa, que consiste em atividades como a coleta e reutilização sustentável do produto, considerando que muitos produtos podem gerar resíduos poluentes que geram danos ao meio ambiente⁵⁴.

Além de benefícios a empresa, a logística reversa visa beneficiar a sociedade, uma vez que o meio ambiente é bem difuso. Também deve

⁵¹ GUARNIERI, P. Logística Reversa. 2. Ed. Brasília: Editora Clube Dos Autores, 2013, p. 28.

⁵² 54 GUARNIERI, P. Logística Reversa. 2. Ed. Brasília: Editora Clube Dos Autores, 2013, P. 29.

⁵³ GUARNIERI, P. Logística Reversa. 2. Ed. Brasília: Editora Clube Dos Autores, 2013, p. 30).

⁵⁴ SILVA. Objetivo De Desenvolvimento Sustentável Número 14: Um Alerta Sobre A Poluição Plástica E O Problema Do Microplástico Nos Oceanos Do Brasil. Revista De Direito e Negócios Internacionais, 2023, p. 14.

tornar o consumo desses produtos atraente ao consumidor. Para as empresas, é de bom tom perante o mercado negocial que visem a sustentabilidade, sendo um diferencial vantajoso para os negócios e a sociedade⁵⁵.

Sabe-se que o micro plástico advém de resíduos polímeros de produtos que muitas vezes são descartados de forma incorreta ao meio ambiente, a implementação de políticas como a de logística reversa podem demonstrar-se eficientes no combate a esse problema.

A Política Nacional de Resíduos Sólidos prevê uma ordem de ações que visam proteger o bem ambiental, as empresas devem observá-la e implementá-la em sua gestão empresarial, a luz do art. 9º, inciso I, “Na gestão e gerenciamento de resíduos sólidos, deve ser observada a seguinte ordem de prioridade: não geração, redução, reutilização, reciclagem, tratamento dos resíduos sólidos e disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos.” Em primeiro lugar, deve-se visar a não geração dos resíduos, isso aplica-se na questão da poluição por micro plástico.

Muitas empresas adotam a utilização de embalagens recicláveis, de papel por exemplo, a fim de substituir o

plástico. Outro exemplo é a substituição do canudo e copos plásticos pelos de papel, outras empresas são especificamente especializadas na produção de embalagens recicláveis.

Insta destacar o projeto de Lei número 2524 de 2022 cujo objetivo é especificamente a redução do consumo plástico, visando prevenir e reduzir o impacto da poluição por plástico além de promover a produção sustentável, a reutilização, reciclagem de materiais plásticos e promover uma economia circular.

O projeto de Lei estabelece alguns conceitos importantes para melhor compreensão de seu conteúdo, um conceito que se destaca é o de economia circular, ele é apresentado como um modelo econômico que visa estimular a sustentabilidade com objetivo de eliminar a geração de resíduos e poluição, desde o design do produto até a sua comercialização, além da implementação da logística reversa após o consumo, para gerar novos ciclos de vida ao produto;

Outro ponto que merece destaque é o art. 4º do referido projeto de Lei, estabelece que as pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, responsáveis de forma direta ou indireta pela geração de resíduos plásticos deverão observar os princípios

⁵⁵ SILVA. Objetivo De Desenvolvimento Sustentável Número 14: Um Alerta Sobre A Poluição Plástica E O

Problema Do Microplástico Nos Oceanos Do Brasil. Revista De Direito e Negócios Internacionais, 2023, p. 18.

a respeito da economia circular, sendo esses, a eliminação de produtos plásticos de uso único, o aperfeiçoamento do ciclo de vida dos produtos e embalagens plásticas, para uma maior durabilidade mediante a logística reversa, reutilização e reciclagem, a internalização de custos ambientais e sociais na concepção e na produção de produtos fabricados com polímeros plásticos (com objetivo de circular o material) e pôr fim a inovação de materiais e modelos de gestão que garantam uma efetiva logística reversa, com a finalidade de eliminar o descarte inadequado.

Observa-se que uma das maiores causas da poluição por microplástico é justamente o descarte inadequado desse material, pois um objeto ou embalagem plástica depositada ao meio ambiente está sujeita aos agentes físicos naturais que causarão sua degradação, produzindo os microplásticos secundários. Diante disso, os princípios a respeito da economia circular, dispostos no projeto de Lei acima citado, mostram-se alternativas eficientes no combate à poluição desse polímero.

Esse projeto de Lei também veda a fabricação e comercialização de alguns produtos plásticos de uso único,

como os canudos e sacolas plásticas, que muitas vezes acabam no oceano afetando negativamente a vida marinha, além de serem potenciais produtores de microplástico que acabam sendo consumidos pelos humanos.

Além disso, prevê também a vedação da utilização de microesferas plásticas em produtos cosméticos, essas microesferas são micro plásticos primários extremamente poluentes⁵⁶.

Nesse mesmo viés, a Diretiva 904 de 2019 da União Europeia aborda a questão da economia circular para redução de poluição por materiais plástico, principalmente os de utilização única. Esse decreto-lei aborda questões extremamente relevantes no que diz respeito a poluição por micro plástico e merece um especial destaque, pois promove a prevenção com adoção de medidas sustentáveis e o incentivo a redução de produção e consumo plástico.

A proibição de comercialização de alguns produtos plásticos pode parecer uma medida drástica, entretanto se aplica a produtos de plástico de utilização única, que não permite reciclagem e são facilmente descartados de maneira inadequada. E no mais, esses produtos podem ser facilmente substituídos por uma versão

⁵⁶ Projeto de Lei número 2524 de 2022, Art. 8o. Ficam vedados: a) a comercialização de produtos de higiene, cosméticos ou de qualquer outra aplicação que contenham microesferas plásticas

em sua composição; b) a manipulação de produtos de higiene, cosméticos ou de qualquer outra aplicação que contenham microesferas plásticas em sua composição.

sustentável e reciclável⁵⁷. A proibição também atinge os produtos feitos por plástico oxodegradáveis, pois esse material se torna microplástico na natureza, devido sua má-degradação.

Outra medida de prevenção que a Diretiva 904/2019 aplica é limpeza urbana, que também pode colaborar com a redução da criação de microplástico secundário. Entretanto, não isenta os Consumidores da responsabilidade do descarte adequado tão pouco os fornecedores da utilização exacerbada do material plástico. A diretiva prevê que “os produtores devem financiar a limpeza de espaço urbano, designadamente a realizada através de operações de manutenção e recolha de papeleiras, varredura manual e mecânica e limpeza de praias, bem como o transporte e tratamento dos respetivos resíduos”.

5. CONCLUSÃO

Conclui-se com o presente artigo que a aplicação da responsabilidade civil objetiva é uma medida de responsabilização de empresas que tem como atividade a utilização do material plástico e acabam contribuindo com a poluição por

microplástico. Apesar de algumas dificuldades apresentadas em relação a aplicação de seus requisitos, como no caso de poluição crônica, onde mais de uma empresa é responsável pela atividade de risco, o ordenamento jurídico brasileiro encontra, através da natureza jurídica objetiva da responsabilidade civil, fundada no princípio do poluidor-pagador e na teoria do risco integral, maneiras de efetivar a tutela do bem ambiental.

Ademais, uma breve síntese sobre métodos preventivos, que podem ser uma possibilidade de reduzir os processos para responsabilização civil de empresas, visto que a responsabilização pós dano ambiental muitas vezes não consegue cumprir com o seu principal objetivo de restaurar completamente o dano ambiental, por se tratar de uma difícil tarefa, uma vez que já está danificado.

REFERÊNCIAS

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

FIORILLO, C. A. P. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

⁵⁷ Diretiva 904 de 2019 da União Europeia: “Assim, determina-se a proibição de colocação no mercado de determinados produtos de plástico de utilização única para os quais se encontram facilmente disponíveis alternativas adequadas e mais sustentáveis, tendo em vista promover a utilização dessas alternativas, em particular as de reutilização, bem como soluções inovadoras para modelos de negócio mais

sustentáveis. A proibição estende-se a produtos feitos a partir de plástico oxodegradável, uma vez que esse tipo de plástico não se biodegrada convenientemente e, por conseguinte, contribui para a poluição por microplásticos do ambiente, não é compostável, afeta negativamente a reciclagem do plástico convencional e não proporciona um benefício ambiental comprovado.”

GUARNIERI, P. **Logística Reversa**. 2. ed. Brasília: Editora Clube Dos Autores, 2013.

LEITE; AYALA. **Dano Ambiental**. Rio de Janeiro, 2020.

LEITE, J. R. M. **Dano Ambiental na Sociedade de Risco**. São Paulo: Saraiva, 2012. E-book.

LEITE, J. R. M. **Manual de Direito Ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2015. E-book.

MONTAGNER; DIAS; PAIVA; VIDAL. **Microplásticos: Ocorrência Ambiental e Desafios Analíticos**. Revista Scielo, 2021.

OLIVATTO, G. P.; CARREIRA, R.; TORNISIELO, V. L.; MONTAGNER, C. C. **Microplásticos: Contaminantes de Preocupação Global no Antropoceno**. Revista Virtual de Química, 2018. Data de publicação na Web: 17 de dezembro de 2018.

RODRIGUES, M. A.; LENZA, P. **Direito Ambiental Esquematizado®**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

SILVA. **Objetivo de Desenvolvimento Sustentável Número 14: Um Alerta Sobre a Poluição Plástica e o Problema do Microplástico nos**

Oceanos do Brasil. Revista de Direito e Negócios Internacionais, 2023.

SILVA. **Logística Reversa**. Revista Scielo. Porto Alegre, 2019.

TRENNEPOHL, T. **Manual de Direito Ambiental**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2024. E-book.

37. RESPONSABILIDADE PENAL NO CONTEXTO DO TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL NO ÂMBITO DAS CRIANÇAS SOLDADO: UM ESTUDO SOBRE O CASO DOMINIC ONGWEN

Fernanda Roque Marcondes¹
Fernando Rodrigues de Almeida²

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO. 2. CRIANÇA-SOLDADO. 2.1. A PARTICIPAÇÃO DE CRIANÇAS EM CONFLITOS ARMADOS. 3. CASO DOMINIC ONGWEN. 4. A CONDIÇÃO DE VÍTIMA/OPRESSOR. 5. A RESPONSABILIDADE CRIMINAL DE EX-CRIANÇA SOLDADO PERANTE O TPI. 6. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este artigo examina a responsabilidade criminal no Tribunal Penal Internacional (TPI) em relação às crianças-soldados, com ênfase no caso de Dominic Ongwen. O conceito de crianças-soldados refere-se àquelas pessoas com menos de 18 anos recrutadas para os conflitos armados, sendo que estes, por sua vez, devem conviver com a contradição de serem vistas sob os dois papéis: de vítimas e de autores de crimes de guerra. Por meio deste estudo, buscou-se verificar como o TPI estabeleceu o tratamento de tal contradição e de quais dilemas éticos são gerados. O caso de Dominic, que foi forçado a se juntar ao Exército de Lord's Resistance Army (LRA) e que depois foi responsabilizado por crimes graves, exemplifica esta complexidade. A

pesquisa revisita a produção doutrinária e a jurisprudência do TPI, estabelecendo que a justiça em casos como ao de Dominic são difíceis de serem aplicadas. Conclui-se que, apesar de a responsabilização penal ser necessária, ela não é suficiente, devido à questão circunscrita ao contexto de recrutamento infantil e das suas consequências psicológicas. Este trabalho propõe a construção de mecanismos que contemplem a reduzida culpabilidade dos ex crianças-soldados, visando um melhor balanceamento entre a responsabilização e as suas condições de vida.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Criança-soldado. 2. Dominic Ongwen. 3. Tribunal Penal Internacional.

ABSTRACT: This article examines criminal responsibility at the International Criminal Court (ICC) concerning child soldiers, with a focus on the case of Dominic Ongwen. The concept of child soldiers refers to individuals under the age of 18 who are recruited for armed conflicts, living with

¹ Acadêmica do décimo período diurno da Faculdade Maringá.

² Doutor, mestre e graduado em Direito, professor do curso de Direito da Faculdade Maringá.

the contradiction of being viewed in two roles: as victims and as perpetrators of war crimes. Through this study, we sought to investigate how the ICC has addressed this contradiction and the ethical dilemmas that arise. Dominic's case, who was forced to join the Lord's Resistance Army (LRA) and later held accountable for serious crimes, exemplifies this complexity. The research revisits the doctrinal production and jurisprudence of the ICC, establishing that achieving justice in cases like Dominic's is challenging. It concludes that, although criminal responsibility is necessary, it is insufficient due to the issues surrounding child recruitment and its psychological consequences. This work proposes the development of mechanisms that consider the reduced culpability of former child soldiers, aiming for a better balance between accountability and their living conditions.

KEY-WORDS: 1. Child-soldier. 2. Dominic Ongwen. 3. International Criminal Court.

1. INTRODUÇÃO

A utilização de crianças em situações de guerras, conhecidas como crianças soldados, constitui uma das mais sérias ofensas aos direitos humanos estabelecidos no nosso tempo. O Direito Internacional conceitua crianças-soldados como sendo as

crianças usuárias, ou seja, são indivíduos com menos de 18 anos recrutados ou utilizados em hostilidades, direta ou indiretamente, por forças armadas estatais ou grupos irregulares. Estas crianças, que muitas vezes são sequestradas de seus lares e de suas comunidades, são submetidas a treinamentos brutais e são doutrinadas em sua participação ativa nos conflitos assumindo os papéis, desde combatentes, passando por espiões até chegarem a trabalhadores forçados. Este panorama representa um dos desafios mais difíceis para o Tribunal Penal Internacional (TPI), que procura responsabilizar criminalmente os culpados por crimes de guerra e os crimes contra a humanidade, sem ignorar a condição específica dessas vítimas que se transformaram em opressores.

O estudo da responsabilidade penal das ex-crianças-soldados, no âmbito do TPI, enfrenta grandes obstáculos. Um dos principais problemas está em medir adequadamente a justiça punitiva e o reconhecimento de um contexto de violência extrema e de coação física e psicológica vivenciada por muitas dessas crianças. A pergunta que emerge é: até onde, se é que existe, pode ser atenuada ou mesmo excluída a responsabilidade penal de uma pessoa quando ela foi forçada a perpetrar crimes ainda durante a sua

infância? Casos como o de Dominic Ongwen, sequestrado com 10 anos e posteriormente alçado a postos de comando do Lord 's Resistance Army (LRA) em Uganda exemplificam essa tensão. De um lado, Dominic foi vítima de tortura física e psicológica durante a sua infância; senão ele foi responsável por crimes tão hediondos quanto assassinatos, torturas e procriação de outras crianças.

O significado do estudo da responsabilidade penal das crianças-soldado está, precisamente, na possibilidade de interpretá-las como vítimas e opressores, em virtude da ambivalência que apresenta esse conceito. O Estatuto de Roma, que rege o Tribunal Penal Internacional, reconhece a difícil tarefa do tribunal de aplicar justiça sem deixar de reconhecer o impacto do trauma infantil no comportamento adulto. Assim, este trabalho defenderá que, mesmo havendo necessidade de uma punição, o TPI deve levar em conta fatores atenuantes nos casos de ex-crianças-soldado, vivendo aqui a proposta de um modelo de justiça que equilibre retribuição, reabilitação e proteção aos direitos humanos.

Para a realização do presente trabalho, é feita uma ampla revisão da literatura, na qual são abordados estudos contemporâneos que tratam a respeito da responsabilidade penal das crianças-soldado, além disso, faz-se

referência ao impacto psicológico do recrutamento infantil e ao exame das interpretações do TPI a respeito desses casos. O estudo também aborda casos paradigmáticos que podem ser identificados, como o caso Dominic Ongwen, bem como opiniões de acadêmicos que atuam nos campos do direito penal internacional e direitos humanos e as revisões de casos semelhantes já julgados pelo TPI. A análise desses elementos poderá levar à identificação de padrões de responsabilização e lacunas na responsabilização dentro da justiça internacional.

O trabalho terá como objetivo proporcionar um entendimento abrangente do papel da responsabilidade penal do TPI com relação às crianças-soldado, além de serem discutidos os principais desafios e possíveis soluções para a aplicação daquela justiça, que busca um equilíbrio maior. Espera-se que, desta forma, possa ser efetivada uma abordagem mais humanitária e efetiva no julgamento das e dos indivíduos que, embora tenham cometido crimes, foram forçados a tal por um sistema que os privou de qualquer escolha.

2. CRIANÇA-SOLDADO

Há uma certa dificuldade de encontrar um único conceito de criança, pois em sua maioria das vezes são conceituadas ao limite de sua idade, e a

cada limite de idade se encontra uma proteção diferente para a mesma criança. Ana Catarina Amaral Correia (2013, on-line) discorre sobre essa diferenciação:

Nascituros: Na Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989, o âmbito de aplicação começa com o nascimento; no entanto, as Convenções de Genebra protegem de forma indireta os nascituros, quando se referem à proteção especial das mulheres grávidas ou parturientes. Recém-nascidos e bebês lactantes: Além de beneficiarem de todas as disposições que se referem ao tratamento devido a crianças em geral, juntamente com as mulheres grávidas e parturientes, os bebês lactantes beneficiam também de uma proteção especial e são equiparados aos feridos e doentes, tal como indica o artigo 8.º do Protocolo I, beneficiando da proteção que é dada a tais categorias e pessoas. Menores de sete anos: Recebem uma proteção específica que aparece sempre ligada à permanência junto da sua mãe. Assim se depreende das disposições que fazem referência à proteção das mães com os filhos menores de sete anos. Menores de doze anos: Trata-se de uma categoria de crianças para as quais a IV Convenção de Genebra prevê uma proteção especial quando se refere à identificação dos mesmos. Menores de quinze anos: Pode dizer-se que é o standard geral utilizado pelo Direito Internacional Humanitário quando se refere à proteção especial da criança. Assim, os menores de quinze anos constituem uma categoria de pessoas que podem refugiar-se em zonas e localidades que ofereçam segurança, que têm direito a um tratamento especial no que

diz respeito ao envio e distribuição de ajuda humanitária, que podem ser evacuados de zonas cercadas, que devem ser atendidos e protegidos quando ficam órfãos ou separados dos seus familiares, e que não podem ser recrutados por forças armadas nem participar nas hostilidades. Menores de 18 anos e maiores de 15 anos: As Convenções de Genebra abandonam a expressão criança quando se referem a menores de 18 anos e maiores de quinze anos. Todavia, não deixam de beneficiar de um tratamento especial em relação à sua participação nas hostilidades, à execução da pena e morte e à realização de trabalhos em territórios ocupados. Menores de idade: Esta expressão também é utilizada pela IV Convenção quando faz referência ao dever de ter em conta um regime especial de detenção e internamento previsto para os menores de idade.

Analisando as diferenciações apresentadas pela autora, percebemos que há uma falha na definição de “maioridade”, pois essa não é comum em todos os países, inclusive, em relação ao alistamento. Na legislação nacional a maioridade pode ser relativa para determinadas responsabilidades civis. A idade para o exercício do direito ao voto não coincidir com a exigida para o serviço militar obrigatório ou para o alistamento voluntário. Embora a maioria dos Estados reconheça os 18 anos como a entrada na idade adulta, há exceções notáveis. Alguns países estabelecem a idade do serviço militar obrigatório antes dos 18 anos. Também

tem outros países que permitem o alistamento voluntário antes dos 18 anos (CORREIA, 2013, on-line).

De acordo com as disposições internacionais, os Estados não deveriam permitir o recrutamento de menores de 18 anos, partindo do princípio de que essa é a idade em que se atinge a maioridade. Contudo, é importante notar que a própria Convenção internacional ressalta a possibilidade de, à luz do direito nacional, a maioridade ser atingida mais cedo. Assim, o Direito Internacional não proíbe de forma absoluta esse alistamento, e nessa brecha encontramos um grande problema, as crianças-soldado (MORO, 2014, on-line).

Raquel Gruske Moro (2014, on-line) traz uma definição ampla de criança soldado:

Diversas crianças vêm sendo treinadas para o combate ou usadas como guarda-costas, cozinheiros, carregadores, mensageiros, espiões ou para saciar a lascívia dos grupos através de estupro. Observa-se, com isso, que o termo criança-soldado, não se refere apenas ao combatente, propriamente dito, mas também a todos que de alguma forma estejam envolvidos em hostilidades. De acordo com o direito internacional, criança-soldado é qualquer indivíduo com menos de dezoito anos de idade recrutado ou utilizado pelas forças armadas de um Estado ou grupos armados, que participe, ativamente, em hostilidades. Para tanto, a Convenção sobre os Direitos

da Criança define criança como todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, salvo se lei nacional permitir que a maioridade seja alcançada antes desta idade.

Em mesmo sentido SINGER (on-line, pag.17, apud, CORREIA, 2013, on-line), diz que:

“A natureza de cada indivíduo é moldada tanto pelos contextos sociais, políticos e económicos, como pelo seu legado genético”

A definição abrangente de criança-soldado visa proteger o maior número possível de crianças, garantindo sua inclusão nos programas de desmobilização e reintegração. A necessidade do emprego de crianças por grupos paramilitares envolvidos em conflitos armados se deve a uma série de fatores, alguns dos quais dizem respeito às leis da natureza e outros à natureza humana. Em primeiro lugar, as crianças são menos propensas a questionar ordens e são mais propensas a seguir comandos recebidos e ideais rebeldes. Em segundo lugar, sua atitude em relação ao perigo é significativamente menos crítica do que a dos adultos, o que implica maior prontidão para aceitar situações perigosas sem avaliar objetivamente todos os riscos (MORO, 2014, on-line).

Em relação às características físicas, as crianças possuem uma série de características que são

especialmente úteis para certas atividades militares. Seu pequeno tamanho, peso leve e agilidade são uma vantagem óbvia devido à menor complexidade de uma série de atividades militares específicas, como colocação e detecção de minas ou a retirada de armas de cadáveres. Esses atributos fazem delas soldados eficazes em certas situações, comparados aos adultos.

2.1. A PARTICIPAÇÃO DE CRIANÇAS EM CONFLITOS ARMADOS.

A utilização de crianças em conflitos armados também está intimamente ligada às condições sociais e econômicas de suas regiões de origem. Muitas dessas crianças vêm de contextos marginalizados, onde há escassez de oportunidades de ascensão social e acesso a direitos básicos. A falta de alternativas viáveis de subsistência leva essas crianças a se alistarem em milícias como um meio de sobrevivência. Além disso, a incapacidade dos governos de proporcionar alternativas sustentáveis exacerba essa situação, forçando muitas crianças a ingressar em grupos armados.

Sobre o recrutamento dessas crianças NORTE (2015, p.7, apud, BRAGA, 2018, on-line) explica:

O recrutamento involuntário/forçado é caracterizado pelo facto das

crianças serem constringidas a incorporarem as forças ou grupos armados, através de ameaças ou do recurso à força (violência). O modo por excelência utilizado é o rapto. As crianças são transferidas das suas casas, escolas ou ruas e levadas para um outro lugar, diferente daquele em que aquelas livremente se encontravam. Estes são os locais preferenciais para o rapto, uma vez que contêm um elevado número de crianças e a presença de polícia ou de outros meios para evitar os raptos são praticamente inexistentes. As que são recrutadas à força “provêm geralmente de grupos especiais de risco: crianças de rua, populações rurais pobres, refugiados e outras pessoas deslocadas (os mais vulneráveis às campanhas eficientes de recrutamento)” devido à forma como facilmente um recrutador consegue intimidá-las.

Em muitos casos, essas crianças são forçadas ou sequestradas para ingressar nas forças armadas, e depois são treinadas e doutrinadas para se tornarem combatentes subservientes. A pressão familiar também pode desempenhar um papel significativo, especialmente em áreas onde as milícias são a única maneira que as famílias têm de garantir a segurança e a sobrevivência. Em geral, em contextos de conflito armado, não se deve pensar nas escolhas das crianças como voluntárias; elas são fortemente limitadas por uma série de fatores. No caos e na fome da guerra intensa e da vida sem perspectivas, as crianças são forçadas a agir em situações de vida ou

morte. Não se pode culpá-las por ingressarem em grupos rebeldes. Muitas vezes, elas são seduzidas pelo discurso manipulador dos combatentes, que prometem proteção e sustento (BRAGA, 2018, on line).

O recrutamento em si, alistamento ou uso de crianças menores de 15 anos em conflito armado é proibido no direito internacional. A primeira garantia jurídica surgiu do Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 1977¹. Essas conquistas foram repetidas e aumentadas no texto principal da Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1990. Além disso, em 1998, as Convenções de Roma incluíram o alistamento de crianças menores de 15 por Forças Armadas nacionais e porções atadas de pessoas em crimes de guerra. Todas essas conquistas da lei procuram manter a dignidade e a existência de crianças e fornecer uma porta de identidade para aqueles que a recrutam (BRAGA, 2018, on-line).

Ainda assim, a prática permanece como um grande problema em muitas partes do planeta. Muitas vezes, a violência é a única opção para crianças que enfrentam uma falta total de alternativas viáveis. Longe da educação, serviços ou segurança

básicos, essas crianças veem os grupos armados como a única forma de garantir a sobrevivência em meio ao caos. Isso é exacerbado pela manipulação e coerção intencionais dos líderes rebeldes, transformando a dinâmica em um ciclo de recrutamento e violência.

3. CASO DOMINIC ONGWEN - EX-CRIANÇA-SOLDADO.

Dominic Ongwen, um ugandense, tinha cerca de dez anos quando foi capturado pelo grupo rebelde Lord's Resistance Army (LRA). Ele foi sequestrado enquanto se dirigia à escola no norte de Uganda. O LRA, um movimento rebelde fundado em 1987, se opõe ao governo de Uganda e afirma lutar por um Estado baseado nos princípios bíblicos (MINAHIM, SPÍNOLA, 2018).

Dominic chegou aos mais altos escalões de comando da mesma, o que resultou em 70 denúncias ao TPI (SQUEFF; SILVA; FEITOZA, 2022, apud, ICC, 2016). Dito isso, é possível dizer que Dominic foi sim, no passado, uma vítima, ao ser sequestrado de sua família. Pode-se até mesmo afirmar que ele também foi vítima indireta do próprio sistema internacional europeizado/ocidentalizado, o qual condicionou as vivências e as realidades políticas do Estado de

¹ BRASIL. Decreto no 849, de 25 de Junho de 1993. Promulga os Protocolos I e II de 1977 adicionais às Convenções de Genebra de 1949, adotados em 10 de junho de 1977 pela

Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Brasília, DF, Junho, 1993.

Uganda, que eventualmente culminaram no contexto de conflito armado e permitiram a ocorrência e a perpetuação de graves violações de direitos humanos, cujo combate não pode ser propriamente realizado internamente pelo Estado (MINAHIM, SPÍNOLA, 2018).

Nesse sentido, tem-se como evidente que se a sociedade internacional restasse mais atenta à imperialidade do Norte Global (SQUEFF; SILVA; FEITOZA, 2022, apud, SPIVAK, 2014; BALLESTRIN, 2017) e o governo ugandês tivesse sido bem-sucedido na aplicação dos preceitos de direito internacional humanitário, não teria sido necessária a atuação do TPI. Por outro lado, essas hipóteses não eximem a responsabilidade individual penal de Dominic Ongwen na atual conjuntura normativa, posto que não há previsão no Estatuto de Roma para fundamentar tais alegações, apesar de elas estarem presentes, como aludido supra, em diversos estudos que questionam a atuação do Tribunal apenas ante a personalidades africanas (SQUEFF; SILVA; FEITOZA, 2022, apud, GUERREIRO, 2012; OBO, EKPE, 2014; BAVON, 2018).

Diante disto, a história de Dominic Ongwen, um desses soldados, chegou ao TPI, incluindo não só os crimes de guerra e contra a humanidade, mas os condicionamentos

físicos e morais pelos quais passou para o exercício da crueldade contra seres humanos, uma vez que sua capacidade de discernimento acerca da ilicitude de seus atos foi afetada. Um indivíduo que foi tirado de sua família quando criança e que passou boa parte da vida sendo torturado e sofrendo lavagens cerebrais doutrinárias não pode responder penalmente pelos danos causados por seus atos, se não se deseja transformar justiça em mera ação retributiva. (MIBAHIM; SPÍNOLA, 2018, on-line).

Segundo Braga (2018, on-line):

O TPI investigou ações criminosas em que Ongwen teve participação entre 2002 e 2005, em campos de refugiados (Internally Displaced Persons – IDP), na região norte de Uganda, local este destinado à população e organizado pelo governo. Assim, em junho de 2005, quando Ongwen tinha cerca de 29 anos, foi expedido pelo TPI seu primeiro mandado de prisão juntamente com outros participantes do LRA, incluindo Joseph Kony, o grande líder. Dominic Ongwen é acusado por ter cometido 70 crimes do Estatuto de Roma, contados entre os crimes contra a humanidade e crimes de guerra. Quanto ao primeiro, cite-se assassinato e tentativa de homicídio, tortura, escravidão sexual, estupro, escravização, casamento forçado como ato desumano, perseguição e outros atos desumanos. Quanto aos crimes de guerra, cite-se: ataque contra a população civil, assassinato e tentativa de assassinato, estupro, escravidão sexual, casamento forçado, tortura, tratamento cruel, insultos à dignidade

pessoal, destruição de propriedade, saqueamento, além de recrutamento e uso de crianças com idade inferior a 15 anos de idade para participar ativamente de hostilidades. Em 23 de março de 2016 as acusações foram confirmadas pelo Pre-Trial Chamber II e o caso de Ongwen passou a ser julgado pelo Trial Chamber IX do TPI. As alegações iniciais já foram expostas pela acusação e pelos representantes das vítimas, porém a defesa ainda se manifestará neste sentido em setembro do presente ano de 2018.

O Governo de Uganda não teve condições de investigar e julgar Dominic, portanto encaminhou o caso para o Tribunal Penal Internacional, por meio do OTP (Office of the Prosecutor). Segundo MUSFIRAH (2018, on-line):

Em 29 de julho de 2004, o Escritório do Procurador (OTP) deu início à investigação sobre a situação no norte de Uganda. O Tribunal Penal Internacional (TPI) emitiu mandados de prisão para líderes do Exército de Resistência do Senhor (LRA) em 2005, incluindo Dominic Ongwen. Dez anos depois, em 6 de janeiro de 2015, Dominic Ongwen se rendeu em uma base americana localizada na República Centro-Africana. Ele foi a pessoa mais jovem a ser acusada perante o TPI. O mandado de prisão contra ele incluía várias acusações de crimes de guerra e crimes contra a humanidade cometidos em Uganda em 2004. Ele também foi acusado de crimes de guerra relacionados ao recrutamento de crianças-soldados, sob o artigo 8(2)(b)(xxvi) do Estatuto do TPI. Seu caso é notável porque Ongwen também foi

recrutado como criança-soldado pelo LRA por meio de abdução. Por esse motivo, Ongwen é a primeira pessoa conhecida a ser condenada por crimes de guerra em que também foi vítima. (tradução livre do autor)

Em 4 de fevereiro de 2021, foi proferido uma decisão em primeira instâncias do julgamento de Dominic, a Câmara de julgamento IX declarou Dominic culpado por 29 crimes contra humanidade e 32 crimes de guerra (GIANNINI, 2021), dentre eles:

recrutar crianças (...) para um grupo armado e usá-las para participar ativamente das hostilidades.(...) (i) ataques contra a população civil como tal, homicídio, tentativa de homicídio, tortura, escravidão, ultrajes à dignidade pessoal, pilhagem, destruição de propriedade e perseguição; cometido no contexto dos quatro ataques específicos aos campos de Pessoas Internamente Deslocadas (“campos de deslocados internos”) Pajule (10 de outubro de 2003), Odek (29 de abril de 2004), Lukodi (em ou cerca de 19 de maio de 2004) e Abok (8 de junho de 2004); (ii) crimes sexuais e baseados no gênero, ou seja, casamento forçado, tortura, estupro, escravidão sexual, escravidão, gravidez forçada e ultrajes à dignidade pessoal que ele cometeu contra sete mulheres (cujos nomes e histórias individuais estão especificados no julgamento) que foram sequestradas e colocado em sua [de Ongwen] casa; (iii) Uma série de outros crimes sexuais e baseados no gênero que ele cometeu contra meninas e mulheres dentro da brigada Sinia, nomeadamente casamento forçado, tortura,

estupro, escravidão sexual e escravidão; e (iv) O crime de recrutar menores de 15 anos para a brigada Sinia e usá los para participar ativamente nas hostilidades. (GIANNINI, 2021)

Nesta decisão, os julgadores deram ênfase no lado opressor de Dominic, ignorando totalmente o lado vítima do mesmo (GIANNINI, 2021). Em 06 de maio de 2021, Dominic foi sentenciado a 25 anos de prisão pela Câmara de Julgamento IX do Tribunal Penal Internacional, em audiência pública (GIANNINI, 2021). Foi fixado no dia 28 de fevereiro de 2024 um montante de 52 milhões de euros para reparações às vítimas de Dominic (AFP, 2024). A última decisão do caso de Domic foi proferida no dia 12 de julho de 2024, decretando a substituição do Juiz presidente da Câmara de Recursos, para julgar o recurso de Dominic Ongwen contra a decisão da Câmara de Primeira Instância IX intitulada “Ordem de Reparções².”

A trajetória de Dominic, no entanto, é recorde das profundas cicatrizes deixadas por um sistema internacional que, ao longo das décadas, contribuiu para as condições que permitiram a perpetuação de graves violações dos direitos humanos em Uganda. A falência da resposta do governo ugandense e a falha da comunidade internacional em prevenir

tais atrocidades apontam para a necessidade de uma abordagem mais crítica e atenta dessas dinâmicas de poder. Dominic, portanto, é, inevitavelmente, um produto do sistema que deveria julgá-lo. No entanto, ainda não há nenhuma esteira válida para excluí-lo da responsabilidade penal.

Portanto, ao envidar esforços para investigar e julgar Dominic, o TPI desempenha um papel importante não apenas na responsabilização de Ongwen pelo sofrimento e morte que causou, mas também em ressaltar a incapacidade e desvantagens do sistema de justiça internacional. No final das contas, a ironia do caso Dominic nos lembra que embora a responsabilização dos perpetradores de crimes atrozes deva ser priorizada, é igualmente importante buscar justiça não meramente retributiva. Assim, o TPI não é apenas responsável por condenar Dominic, mas também por mostrar que a verdadeira busca pela justiça deve ser tanto firme quanto consciente, levando em consideração até que ponto os indivíduos são vítimas de seus contextos sociais e históricos.

4. A CONDIÇÃO DE VÍTIMA/OPRESSOR.

No campo do Direito Penal Internacional, a relação vítima/opressor é particularmente problemática em

² <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/04-01/15-2094>.

circunstâncias como a de Dominic Ongwen (ex-criança soldado do grupo Lord's Resistance Army - LRA), que ao ser recrutado à força como criança em combate tornou-se responsável pelo cometimento de crimes de guerra e crimes contra a humanidade. Tal configuração complexa posta à prova a reflexão acerca da ambivalência entre a condição de vítima e a condição de opressor, bem como a convivência e a sobreposição dessas vivências.

O debate acerca do papel de Ongwen enquanto vítima e opressor remete à sua infância sequestrada e subsequentemente doutrinada como soldado do LRA. Segundo Braga (2018, on-line): “a infância é a fase que determina a formação moral, intelectual, psicoemocional e psicossocial das pessoas”. As experiências de trauma vivenciadas no desenvolvimento de Ongwen conformaram seu futuro comportamento na condição de perpetrador, colocando as duas vivências em um ciclo de violência imposta e reproduzida. Ongwen é, assim, um caso emblemático na medida em que a vítima da violência sistemática se torna opressora, o que evidencia os desafios colocados por esta responsabilidade penal.

Segundo LEITE (2021, on-line):

O antagonismo opressor-oprimido denuncia uma relação de dominação, condicionada a

uma vocação de “ser menos”, tanto para o opressor quanto para o oprimido. A condição de desumanização acontece para ambos, e, nesse ponto, a superação dessa contradição pode ser alcançada a partir da pedagogia freiriana (...).

De maneira análoga na relação opressor/oprimido, a desumanização se opera em ambos os lados, com o oprimido, numa condição limítrofe, por vezes, se transformando em opressor como mecanismo de sobrevivência, e adaptação ao sistema de violência onde está submerso (LEITE, 2021, on-line). No caso de Ongwen, sua trajetória se ilustra desse encaminhamento dado que, depois de recrutado à força, ele é o agente da opressão que sofreu, através da perpetração de crimes horrorosos contra outros civis e contra crianças.

Essa transição de vítima a opressor, no contexto da guerra e da violência sistemática, acentua a necessidade de se levar em conta questões mais amplas sobre a responsabilidade de um criminoso em relação à responsabilidade criminal no Tribunal Penal Internacional. Conforme mencionado, existem circunstâncias, como a coação e a limitação mental, que podem excluir ou atenuar a responsabilidade penal com base na jurisprudência, conforme o artigo 31 do

Estatuto de Roma³. Porém, no caso de Ongwen, a corte enfrenta o dilema de aplicar uma justiça que considere a sua condição de vítima infantil e a sua responsabilidade pelos crimes cometidos na vida adulta.

Esse caso, portanto, é emblemático da complexidade da relação vítima/opressor no direito penal internacional. Levanta questões sobre o quanto pode-se responsabilizar um indivíduo por crimes cometidos sob coação e profundo trauma, e como o TPI pode balancear a necessidade de justiça e gestão da situação excepcional que digeriu como indivíduos que foram suas vítimas, ao mesmo tempo e opressores.

5. A RESPONSABILIDADE CRIMINAL DE EX-CRIANÇA SOLDADO PERANTE O TPI.

A responsabilidade criminal perante o Tribunal Penal Internacional (TPI) está principalmente pautada nos termos do artigo 25 do Estatuto de Roma⁴, este que disciplina as condições sob as quais um indivíduo torna-se responsável por delitos internacionais. Portanto, nesta linha, tal responsabilidade criminal pode assumir

forma tanto por conta de quem executa diretamente os delitos ou por quem instiga, ordena ou de alguma maneira facilita o cometimento dos delitos, de forma consumada ou tentada. Tal estrutura é completada pelo artigo 30⁵, que faz depender a responsabilidade da intenção e do conhecimento consoante aos elementos do tipo do crime; ou seja, o autor do crime deve ser posto no gozo do conhecimento íntegro das circunstâncias e das consequências previsíveis de sua ação e deve ainda estar na posse da clara intenção de realizar o ato ilícito (HOGEMANN; PRESTES, 2024, on-line).

A aplicação do conceito de responsabilidade criminal no âmbito do TPI deve respeitar as exceções estabelecidas no artigo 31 do Estatuto⁶. Ele prevê que certas circunstâncias, como a incapacidade mental, a intoxicação involuntária e a legítima defesa, podem eximir o indivíduo de responsabilidade. No caso de incapacidade, o que deve ser demonstrado é que o autor do fato não possuía discernimento sobre a ilicitude do seu ato ou sobre o controle sobre a sua ação. No caso da intoxicação, a

³ BRASIL. Decreto no 4.388, de 25 de Setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Brasília, DF, Setembro de 2002.

⁴ BRASIL. Decreto no 4.388, de 25 de Setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Brasília, DF, Setembro de 2002.

⁵ BRASIL. Decreto no 4.388, de 25 de Setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Brasília, DF, Setembro de 2002.

⁶ BRASIL. Decreto no 4.388, de 25 de Setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. Brasília, DF, Setembro de 2002.

exclusão será aplicável desde que demonstrado que o agente não pôde prever a consequência do seu ato, salvo se a intoxicação foi voluntária. E a legítima defesa, quer em relação a pessoas quer a bens de necessário valor, é consagrada pelo Estatuto, desde que haja proporcionalidade entre a ameaça e a reação.

Esses conceitos de responsabilidade e exclusão são cruciais para avaliar casos complicados no TPI, como o de Dominic Ongwen, um ex-criança-soldado cujo recrutamento forçado pelo Exército de Resistência do Senhor (LRA) o tornou, em primeiro lugar, uma vítima, para depois ser passado de vítima a acusador de crimes de natureza grave. O julgamento de Ongwen pelo TPI levanta questões significativas sobre a responsabilidade criminal de indivíduos que foram vitimados durante sua infância de maneira severa e que, por sua vez, perpetraram crimes em sua vida adulta sob as circunstâncias trágicas e traumáticas imputadas pelo recrutamento forçado.

BRAGA (2018, on-line) afirma que:

Ocorre que a infância é a fase que determina a formação moral, intelectual, psicoemocional e psicossocial das pessoas (...). Uma criança que foi usada como um soldado, doutrinada e exposta à violência constante neste período de formação, pode vir a ser um adulto criminoso e

problemático. Assim tem-se o caso de Dominic Ongwen ex-criança-soldado do grupo LRA e atual réu no TPI, uma vítima que virou perpetrador dos crimes que um dia sofreu.

A complexidade deste julgamento é que, Ongwen cometeu crimes terríveis contra civis, mas o fez sob a extrema violência e coerção impostas a ele desde a infância. Portanto, o TPI deve equilibrar a aplicação da justiça em relação às atrocidades perpetradas e levar em consideração o fato de que quando criança, Ongwen foi uma vítima de um sistema violento que tornou-se desumano.

O caso de Dominic Ongwen enfatiza a necessidade de não se ater apenas aos sombrios aspectos legais da responsabilidade criminal empregados pelo Estatuto de Roma, mas também às circunstâncias excepcionais nas quais esses crimes foram cometidos. O resultado deste caso pode definir um importante precedente sobre a responsabilidade das ex-crianças-soldado assim como outras vítimas que, em um momento de suas vidas, começaram a praticar atrocidades da mesma maneira que as sofreram.

6. CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo explorar a responsabilidade penal do Tribunal Penal Internacional (TPI) no caso das crianças-soldado,

tomando como estudo de caso Dominic Ongwen. Ao longo da análise, discutiu-se a complexidade da responsabilização de pessoas que por serem crianças-soldado, foram vítimas de coação e de extrema violência, mas que posteriormente tornaram-se perpetradores de crimes muito graves, cometendo assassinatos, torturas, recrutamento de outras crianças, etc. A dualidade de vítimas e opressores está no centro desse debate, levando a questões fundamentais sobre como controlar-se a forma que o TPI faz o balanço entre o princípio de justiça retributiva e a necessidade de reconhecer o trauma e a coação que tornaram esses indivíduos como são.

Os principais pontos debatidos contemplam a evolução do conceito da criança soldado no direito internacional e as sutilezas jurídicas que circundam a responsabilidade penal escrita no Estatuto de Roma. O estudo demonstrou que o TPI avançou em nome da responsabilização do criminoso internacional, mas ainda enfrenta dificuldades na responsabilização de ex-crianças-soldado. Casos como o de Dominic Ongwen expõem os hiatos entre o princípio da justiça universal e a realidade, e como as circunstâncias excepcionais em torno do recrutamento infantil. A partir da análise do caso de Dominic, observou-se que uma aplicação rígida do princípio da justiça

punitiva pode não ir ao encontro do efeito das situações complexas do ex-criança soldado, o que sugere que uma abordagem humanitária e balanceada poderá ser adequada.

Este trabalho se insere em um debate acadêmico ao argumentar que o TPI precisa investigar mais o impacto psicológico do recrutamento forçado e os traumas duradouros sofridos por ex-crianças-soldado, buscando um equilíbrio entre responsabilização e reabilitação, e ao sugerir que diretrizes mais claras, que reconhecem o ambiente de vulnerabilidade desses indivíduos, podem facilitar o desenvolvimento de uma justiça internacional mais justa e efetiva.

No que concerne à pesquisa futura, seria interessante investigar como são eficazes as políticas de reintegração e reabilitação de ex-crianças-soldado e como diferentes culturas e ambientes regionais afetam a visão sobre responsabilidade penal na execução de crimes de guerra. Também estudos comparativos entre casos do TPI, que envolvem crianças-soldados de diferentes conflitos, poderiam servir para desenvolver um melhor entendimento sobre quais são as melhores práticas para criar uma justiça mais efetiva e equilibrada na sua função de reabilitar e punir.

Assim, pode-se concluir que, ainda que a responsabilização penal de ex crianças-soldado seja crucial para o

futuro da justiça internacional, é igualmente importante que o TPI e outros Tribunais Internacionais progridem no tratamento de tais questões, reconhecendo as peculiaridades da infância violentada. Somente assim será possível construir uma justiça que não apenas puna, mas que transforme e prevenir futuras violações dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS.

AFP. **TPI impõe EUR 52 milhões em reparação a vítimas do ugandês Ongwen.** Disponível em: <https://istoe.com.br/tpi-impoe-eur-52-milhoes-em-reparacao-a-vitimas-do-ugandes-ongwen/>. Acesso em 30 set. 2024.

BRASIL. Decreto nº 4.388, de 25 de Setembro de 2002. **Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.** Brasília, DF, Setembro de 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4388.htm. Acesso em 03 de out. 2024.

BRASIL. Decreto nº 849, de 25 de Junho de 1993. **Promulga os Protocolos I e II de 1977 adicionais às Convenções de Genebra de 1949,** adotados em 10 de junho de 1977 pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Brasília, DF, Junho, 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0849.htm. Acesso em 5 jun. 2024

BRAGA, Mariana Alencar de Matos Braga. **A responsabilidade criminal de ex crianças-soldado no Tribunal Penal Internacional:** Uma análise do

caso The Prosecutor V. Dominic Ongwen. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/27889>. Acesso em 30 mai. 2024.

CORREIA, Ana Catarina Amaral. **Crianças-soldado:** O problema no caso de Darfur. Disponível em: <https://repositorium.sdum.uminho.pt/handle/1822/27808>. Acesso em 10 mai. 2024.

FEITOZA, Daniel Urias Pereira; SILVA, Pedro Lucchet; SQUEFF, Tatiana de Almeida Freitas Rodrigues Cardoso. **A subalternidade de crianças soldado no âmbito do Tribunal Penal Internacional:** Uma Análise do Caso de Dominic Ongwen. Disponível em: <https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/12889>. Acesso 6 jun. 2024.

GIANNINI, Luisa. **De Criança Soldado ao Banco dos Réus:** o Caso Ongwen no Tribunal Penal Internacional. Disponível em <https://sites.usp.br/netiusp/pt/de-crianca-soldado-ao-banco-dos-reus-o-caso-ongwen-no-tribunal-penal-internacional/#:~:text=Hoje%2C%206%20de%20maio%2C%20a,a%2025%20anos%20de%20pris%C3%A3o..> Acesso 20 set. 22024.

HOGEMANN, Edna Raquel; PRESTES, Ivanez Pinheiro. **Caso Dominic Ongwen no Tribunal Penal Internacional ou Quando o Réu, em Verdade, é Também Vítima.** Disponível em: <https://www.interacoesismt.com/index.php/revista/article/view/581/555>. Acesso em 6 out. 2024.

LEITE, Vanessa Carneiro. **Relação opressor-oprimido na contemporaneidade.** Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/rdes/article/view/35433/28908>. Acesso em 4 out. 2024.

MINAHIM, Maria Auxiliadora de Almeida; SPÍNOLA, Luíza Moura Costa. **Julgamento de uma ex-criança-soldado pelo tribunal penal**

internacional: O caso Dominic Ongwen. Disponível em:
https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/61550825/Julgamento_de_uma_ex_crianca_solda do_pelo_Tribunal_Penal_Internacional20191218-58863-1211t8k libre.pdf?1576682645=&response-content disposition=inline%3B+filename%3DO_Julgamento_de_uma_ex_crianca_solda do_p.p df&Expires=1728597755&Signature=L0dzj7P~qL1yC49mO8KmlzXgUGhMaouqJRg ATbP9OOySRo6c--t4oSP Qj275507P6shvsqz6QilQJKABUGrOfu1YBbR8TWF8V8nh7Pi7tsRtBZccf1yS4W41L QV2OX5RUy7h5zH2GcgFm3L5y2dyGD8KlzUrLTx6avUfworeri90LrqbVykb4YoeIA W8H-cww5qpuVyjliAcDnmE4~l7daGDw QfyFJbA05sZ0gQAG~7pXBVDIHvDsO KYVHGHjkg5MjLwNVAfEBegDfTecGfdSv F0eG77rGrp8ReWY4VYwRSgJkyY7fZ AE-CiSwOL~HPwQoviXePr 0JFzckQ9qig__&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA.
 Acesso em 5 jun. 2024

MORO, Raquel Gruske. **Crianças-soldado:** Responsabilidade internacional pelo envolvimento de crianças em conflitos armados. Disponível em <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/18045>. Acesso em 10 mai. 2024.

MUSFIRAH, Myelva. **The international criminal court approach of the victim perpetrator dilemma against former child soldier in the Dominic Ongwen case.** Disponível em: <https://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=145867>. Acesso em 3 ago. 2024

38. SAÍDA TEMPORÁRIA DE PRESOS: INSTRUMENTO DE REINTEGRAÇÃO SOCIAL OU AUMENTO DA CRIMINALIDADE?

Genésio Augusto Corcetteo¹

Matheus Zorzi Sá²

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 A RESSOCIALIZAÇÃO DE PRESOS. 3 A SAÍDA TEMPORÁRIA. 4 PONDERAÇÕES SOBRE A SAÍDA TEMPORÁRIA. 5. CONTROLE E DISCALIZAÇÃO. 6 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente artigo buscará analisar a eficácia da saída temporária como instrumento de reintegração social e avaliar seus impactos na segurança pública no Brasil. Conforme previsto pela Lei de Execução Penal brasileira, a saída temporária permite que condenados em regime semiaberto deixem o estabelecimento prisional temporariamente para visitas familiares, participação em atividades educacionais e sociais. A problemática desse artigo repousa na reflexão crítica sobre a dualidade entre a ressocialização e a insegurança pública provocada por este benefício, os resultados apontam que, devido às deficiências nos processos de ressocialização, há frequentes

ocorrências de fugas e reincidência criminal entre os detentos beneficiados pela saída temporária. Justifica-se o presente estudo justamente por essas evidências que reforçam a sensação de insegurança na sociedade e sugerem a necessidade de reformulação desse instituto. O estudo utilizará uma metodologia dedutiva, baseando-se em uma revisão bibliográfica e análise de dados.

PALAVRAS-CHAVE: 1.

Ressocialização. 2. Lei de Execução Penal. 3. Sistema.

ABSTRACT: This article seeks to analyze the effectiveness of temporary release as an instrument of social reintegration and assess its impact on public safety in Brazil. According to the Brazilian Penal Execution Law, temporary release allows convicts in semi-open regime to leave the prison temporarily for family visits, participation in educational and social activities. The problem of this article lies in the critical

¹ Graduando em Direito pela Faculdade Maringá- FAC, Graduado em Gestão de Saúde Pública pela Centro Universitário Internacional- UNINTER, Servidor Público da Universidade Estadual de Maringá-UEM.

² Mestrando em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar - Unicesumar / Bolsista CAPES, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Especialista em Direito Penal e Processual pela Universidade Estadual de Maringá - UEM, Formado no Curso de Extensão Universitária pela Universidade de São Paulo - USP, Especialista em Direito Civil, Processual e do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Maringá - PUC, Especialista em Advocacia Trabalhista pela Escola Superior de Advocacia e Universidade Cândido Mendes - UCAM, Professor de Graduação em Direito, Advogado.

reflection on the duality between resocialization and public insecurity caused by this benefit. The results show that, due to deficiencies in the resocialization processes, there are frequent occurrences of escapes and criminal recidivism among inmates benefiting from temporary release. This study is justified precisely because of this evidence, which reinforces the feeling of insecurity in society and suggests the need to reformulate this institute. The study will use a deductive methodology, based on a literature review and data analysis.

KEY-WORDS: 1. Resocialization. 2. Penal Execution Law. 3. System.

1. INTRODUÇÃO

A ressocialização dos apenados no Brasil é um tema de crucial importância para o sistema prisional e para a sociedade como um todo. Em um país onde as prisões são frequentemente caracterizadas pela superlotação, condições insalubres e uma escassez de programas educativos e de trabalho, o desafio de reintegrar presos à vida social de forma eficaz se torna ainda mais complexo. A precariedade das instalações e a falta de recursos para a implementação de programas de ressocialização agravam a situação, limitando significativamente as possibilidades de recuperação dos

detentos e, conseqüentemente, afetando a segurança pública.

Nesse contexto, a saída temporária prevista pela Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/1984), surge como uma das medidas para promover a reintegração social dos presos em regime semiaberto. Este benefício, que permite aos apenados deixarem temporariamente o estabelecimento prisional para visitas familiares e participação em atividades educacionais e sociais tem sido alvo de intensos debates. De um lado, defensores da saída temporária argumentam que ela é uma ferramenta essencial para manter os vínculos familiares e sociais dos detentos, o que pode reduzir a reincidência e facilitar a reintegração na sociedade. Por outro lado, críticos apontam que a falta de fiscalização adequada e as falhas no sistema prisional podem levar a abusos desse benefício, resultando em fugas e novos crimes, o que alimenta a sensação de insegurança pública.

A relevância do tema se destaca pela premissa de que a saída temporária pode preparar gradualmente o detento para o retorno à convivência em sociedade. Além disso, todos os indivíduos, conforme a Constituição, devem gozar da proteção à dignidade da pessoa humana, independentemente dos atos cometidos. Isso faz do benefício um direito fundamental e um

mecanismo essencial do sistema progressivo de penas.

O principal desafio está na reintegração dos presos à sociedade, já que a pena de privação de liberdade frequentemente perde seu caráter ressocializador, focando-se exclusivamente na punição. Essa situação expõe falhas nos princípios constitucionais que promovem a ressocialização e a reintegração social, visando evitar novos crimes.

Contudo, é comum que os detentos sejam mantidos em condições precárias e isolados do convívio social, o que muitas vezes resulta na reincidência criminal após o cumprimento da pena. Portanto, é essencial considerar como a sociedade pode agir para prevenir a reincidência criminal, especialmente por meio do apoio familiar e da participação em atividades educacionais e laborais.

O artigo científico em primeiro momento irá delimitar e analisar o que se entende por ressocialização segundo ordenamento jurídico brasileiro, bem como a evolução histórica que permitiu o advento de formas de pena mais humanizadas, focando na reintegração do detento e não somente na punição. Após, caberá a análise da saída temporária e ponderações sobre sua previsão e eficácia, por fim, serão abordados os métodos de controle e fiscalização da saída temporária. Buscar-se-á concluir que, embora a

saída temporária tenha potencial como ferramenta de reintegração social, é essencial implementar melhorias para equilibrar os objetivos de ressocialização com a segurança pública.

2. A RESSOCIALIZAÇÃO DE PRESOS

O sistema prisional brasileiro enfrenta uma série de desafios complexos que vão desde a superlotação até a falta de investimento em programas eficazes de ressocialização. Embora também tenha o caráter de punição, muitas vezes o sistema falha em cumprir sua função básica de reabilitação, deixando os detentos em um ciclo de reincidência. A ressocialização efetiva demanda políticas públicas consistentes, investimento em educação, capacitação profissional e programas de apoio psicológico, porém, essas medidas frequentemente esbarram na falta de recursos e na burocracia estatal, perpetuando um sistema que mais parece alimentar o ciclo da criminalidade do que verdadeiramente reinseri-los na sociedade (Faria, 2023).

Até o século XVIII, o sistema jurídico utilizava punições extremamente cruéis e desumanas e a prisão não era concebida como uma forma de reprimenda apenas, mas sim como um meio de garantir que os acusados não fugissem e para obter confissões muitas vezes sob tortura. A

privação da liberdade era mais uma maneira de aguardar julgamento e a subsequente punição. A pena de prisão começou a ser reconhecida como uma alternativa às penas cruéis com o avanço do tempo, especialmente a partir do século XVIII, sendo tratada como uma forma mais humanitária de punição (Foucault, 2009). Em outras palavras, com o Iluminismo e as reformas penais que se seguiram, houve uma crescente crítica às penas cruéis e desumanas.

Filósofos e reformadores começaram a defender a ideia de que a punição deveria ser proporcional ao crime e que a crueldade não servia à justiça. Cesare Beccaria, por exemplo, em sua obra "Dos Delitos e das Penas" (1764), argumentou contra punições cruéis e desproporcionais, defendendo que as penas deveriam ser justas e proporcionais ao crime cometido. Foi nesse contexto que a prisão começou a ser vista como uma alternativa mais humanitária. A ideia era que a privação da liberdade poderia servir tanto para punir quanto para reabilitar os condenados, proporcionando uma forma de correção moral e social.

A transformação nos métodos de punição foi reflexo de mudanças políticas significativas, em particular a queda do absolutismo, que começou a ocorrer de forma gradual no final do século XVIII, motivada por transformações sociais, econômicas e

intelectuais, bem como pelas revoluções democráticas. Esse contexto político influenciou uma reavaliação dos sistemas de justiça penal, levando à reformulação das práticas punitivas. Uma das mudanças mais marcantes foi a transição das punições públicas espetaculares para um sistema mais fechado e controlado.

A ascensão da burguesia trouxe consigo uma preocupação crescente com a estabilidade social e a necessidade de manter a ordem sem incitar a violência. Nesse sentido, a punição deixou de ser um espetáculo público para se tornar uma prática mais regimentada, seguindo regras e procedimentos estabelecidos. Os reformadores da época argumentavam que a justiça penal deveria ser mais equitativa e previsível. Em vez de punições arbitrárias e desproporcionais impostas pelo soberano, havia uma demanda por uma relação mais direta entre o crime cometido e a punição aplicada. Essa mudança refletia a noção emergente de que o poder estatal deveria representar os interesses públicos e garantir a segurança e a ordem social de maneira justa e eficaz. Segundo Foucault:

A punição pouco a pouco deixou de ser uma cena. E tudo o que pudesse implicar de espetáculo desde então terá um cunho negativo; e como as funções da cerimônia penal deixavam pouco a pouco de ser compreendidas, ficou a

suspeita de que tal rito que dava um “fecho” ao crime mantinha com ele afinidades espúrias: igualando-o, ou mesmo ultrapassando-o em selvageria, acostumando os espectadores a uma ferocidade de que todos queriam vê-los afastados, mostrando-lhes a frequência dos crimes, fazendo o carrasco se parecer com criminoso, os juízes aos assassinos, invertendo no último momento os papéis, fazendo do supliciado um objeto de piedade e de admiração (Foucault, 1999, p.13).

No Brasil do século XIX, surgiram prisões com celas individuais e arquitetura adequada para penas de prisão, mesmo sendo ainda uma colônia portuguesa, onde não havia um código penal brasileiro solidamente implantado. O país adotou os regulamentos das Ordenações Filipinas, especificamente o livro V desse código, que definia crimes e punições aplicáveis no Brasil, como banimento para galés, pena de morte, castigos corporais, humilhação pública, confisco de bens e multas.

O sistema prisional brasileiro enfrentou desafios devido a políticas negligentes no campo penal e modelos impraticáveis. Desse modo, inspirado no sistema progressista inglês do século XIX, o Brasil adotou um modelo que considerava o comportamento e trabalho dos prisioneiros, oferecendo liberdade condicional baseada em seu desempenho e dividindo suas sentenças em etapas, embora tenha passado por adaptações ao ser

implementado. No início do século XX, houve uma mudança na legitimidade social da prisão devido a um melhor controle da população carcerária, surgindo tipos prisionais modernos para classificar os detentos em diferentes categorias criminais como contraventores, menores, processados, loucos e mulheres (Magnabosco, 1998).

A transição do Brasil de um país com condições carcerárias relativamente adequadas para o atual cenário degradante é um fenômeno de grande complexidade, englobando uma série de fatores históricos, sociais, políticos e econômicos. Inicialmente, o crescimento urbano desordenado, a pobreza e as desigualdades sociais intensificaram a criminalidade, resultando no aumento significativo da população carcerária. Essa expansão descontrolada, aliada à falta de investimentos adequados e à consequente superlotação das prisões comprometeu progressivamente as condições das unidades prisionais. Além disso, o sistema carcerário brasileiro passou a adotar uma postura cada vez mais punitiva, com um foco reduzido na reabilitação dos detentos, influenciado significativamente por políticas neoliberais que priorizaram a segurança pública em detrimento dos direitos humanos dos encarcerados (Nascimento; Lima; Progêno, 2024).

Outro fator relevante é o racismo estrutural, que afeta

desproporcionalmente a população negra e pobre do país. A expansão do encarceramento em massa, especialmente nas últimas décadas, tem sido uma resposta do Estado a problemas sociais complexos, mas de maneira a reforçar desigualdades e injustiças, ao invés de resolvê-las.

Atualmente, as condições nas prisões brasileiras frequentemente são descritas como precárias, refletindo-se na superlotação das celas, na falta de higiene, ventilação e iluminação inadequadas, bem como em problemas relacionados à alimentação. Essas condições não apenas comprometem a dignidade dos detentos, mas também funcionam como uma forma adicional de punição, perpetuando um ciclo de desumanização e sofrimento (Santos; Dias, 2016).

A superlotação, por exemplo, resulta em espaços confinados e insalubres, que aumentam o risco de propagação de doenças e violência entre os detentos (Machado; Guimarães, 2014). Além disso, a falta de oportunidades educacionais e de trabalho dentro do sistema prisional limita ainda mais as perspectivas de reabilitação e reintegração dos presos à sociedade após o cumprimento de suas penas, evidenciando a necessidade urgente de reformas estruturais que reafirmem a ressocialização e o respeito aos direitos humanos dentro das prisões

brasileiras. Julio Fabbrini Mirabete dispõe que:

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 (Mirabete, 2008, p.89).

Os problemas enfrentados pelo sistema penitenciário brasileiro são resultados de décadas de negligência nas políticas públicas relacionadas à área penal. Um desses desafios está na aplicação dos benefícios previstos na Lei de Execução Penal, que entra em conflito com a sua própria proposta. Embora a lei tenha como objetivo efetivar as disposições da sentença e facilitar a integração social do condenado, os presídios brasileiros, devido à superlotação e à falta de infraestrutura, tornam difícil a concretização desses objetivos legais. Essa disparidade entre a legislação e a realidade carcerária contribui para a perpetuação dos problemas dentro do sistema penitenciário, evidenciando a necessidade urgente de reformas e

investimentos na área penal (Machado; Souza; Souza, 2013).

A Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN) em seu 14º Ciclo de Levantamento de Informações Penitenciárias, trouxe dados do primeiro semestre de 2023. Na pesquisa foi possível destacar o aumento de 9,58% na oferta de atividades educacionais no sistema penitenciário brasileiro, além de 154.531 presos envolvidos em atividades laborais. O número total de custodiados no país é de 644.794 em celas físicas e 190.080 em prisão domiciliar. Houve também um aumento na quantidade de presos em monitoração eletrônica, passando de 91.362 em dezembro de 2022 para 92.894 em junho de 2023, e na quantidade total de tornozeleiras eletrônicas, de 117.588 para 121.911 no mesmo período (Senappen, 2023).

A Lei de Execução Penal, nº 7.210, de 11 de julho de 1984, aborda a ressocialização como objetivo central da pena, estabelecendo dispositivos que visam à integração social do condenado. Ela enfatiza o cumprimento das disposições da sentença e oferece assistência para facilitar a reintegração do indivíduo à sociedade. A ênfase na reintegração é clara nos artigos 10, 22 e 25 da lei, que destacam o papel do Estado na efetivação de tais objetivos. Esses aspectos demonstram o compromisso do sistema penal com a

ressocialização, buscando capacitar os infratores para uma vida em sociedade.

Segundo Julio Fabbrini Mirabete:

A execução penal tem como princípio promover a recuperação do condenado. Para tanto o tratamento deve possibilitar que o condenado tenha plena capacidade de viver em conformidade com a lei penal, procurando-se, dentro do possível, desenvolver no condenado o senso de responsabilidade individual e social, bem como o respeito à família, às pessoas, e à Sociedade em geral (Mirabete, 2008, p.62).

No âmbito legal brasileiro, para além do aspecto punitivo, há um enfoque considerável na reintegração do indivíduo à sociedade após o cumprimento da pena. A ressocialização é reconhecida como um elemento-chave para proporcionar ao infrator as condições necessárias visando sua reabilitação e reintegração social, com o intuito de prevenir reincidências criminais. Essa abordagem não se limita apenas à aplicação da punição, mas também busca promover uma mudança positiva na vida do indivíduo, capacitando-o para uma vida produtiva e livre de atividades ilícitas. Para alcançar esse propósito, são adotadas diversas medidas e programas que visam à reabilitação e reinserção dos apenados na sociedade. Segundo as práticas gerenciais atuais do Departamento Penitenciário Nacional (Santos; Ferreira, 2023), os

projetos de Reintegração Social devem incluir pontos essenciais como a formação educacional e profissional dos apenados, internados e egressos, visando associar a elevação da escolaridade e a educação profissional ao acesso ao trabalho e à geração de renda.

Esse processo prepara os beneficiários para o ingresso no mercado de trabalho após o cumprimento da pena, com especial atenção à capacitação de mulheres em privação de liberdade. Além disso, a assistência aos presos, internados, egressos e seus dependentes envolve a promoção de seus direitos e a criação de condições para que exerçam sua autonomia. Isso deve ser mediado pela inclusão desses beneficiários nas políticas públicas e pelo apoio a ações de instituições públicas e privadas que prestem atendimento material, jurídico, educacional, social, religioso e de saúde, conforme os limites da lei e o Plano Nacional de Saúde no Sistema Penitenciário (Basilio, 2016).

Embora a punição e o encarceramento sejam necessários para garantir proteção e justiça, as sociedades modernas precisam ir além desses aspectos retributivos. É crucial implementar estratégias eficazes de reinserção social que capacitem os condenados para o trabalho produtivo, tanto dentro quanto fora dos presídios. A formação educacional e profissional,

aliada ao acesso a oportunidades de emprego e geração de renda, desempenham um papel vital nesse processo. Ao promover a autonomia dos egressos e reduzir a reincidência criminal, essas iniciativas não apenas melhoram a qualidade de vida dos indivíduos envolvidos, mas também contribuem para a segurança e coesão social:

[...] A estratégia de combater a reincidência pela inserção no trabalho tem fundamentos. O trabalho tem-se revelado como um dos fatores mais efetivos para reconstruir a dignidade da pessoa e para sua reintegração na família e na sociedade. Isso vale tanto para o período do cumprimento da pena como para os tempos de liberdade (Pastore, 2011, p. 31).

A ressocialização dos condenados é uma componente crucial de um sistema de justiça penal que se pretende justo e eficaz. A verdadeira medida do sucesso de uma sociedade não está apenas em sua capacidade de punir, mas também em sua habilidade de transformar e integrar. A falha em proporcionar meios adequados de reinserção perpetua um ciclo de marginalização e violência, prejudicando o tecido social como um todo.

3. A SAÍDA TEMPORÁRIA

O sistema penal contemporâneo enfrenta o desafio de conciliar punição com a busca pela reintegração social dos condenados.

Nesse contexto, a pena é uma das principais formas de sanção aplicadas a indivíduos que transgridam a lei, envolvendo a privação ou restrição de direitos como resposta ao delito cometido. Além de seu caráter punitivo, a pena tem como objetivo central a ressocialização dos condenados. A Lei de Execução Penal, em seu artigo 1º, estabelece que "A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmoniosa integração social do condenado e do internado" (Brasil, Lei Nº 7.210, 1984).

Para atingir o objetivo de reintegração social dos detentos, a legislação prevê diversos mecanismos que auxiliam os presos a se reintegrarem durante e após o cumprimento de suas penas. Um desses mecanismos é a saída temporária. A saída temporária é um benefício concedido aos detentos que estão em regime semiaberto e que possuem bom comportamento, permitindo que eles deixem o estabelecimento penal por um período específico, geralmente durante feriados, para visitarem a família, participarem de cursos ou realizarem atividades que favoreçam a sua reintegração social.

A saída temporária é uma medida de ressocialização destinada a facilitar o retorno gradual do preso ao convívio social antes do término de sua

pena. Entretanto, a concessão do referido benefício exige o cumprimento de certos requisitos, o que implica que não é um direito automaticamente garantido a todos os detentos. As finalidades desse benefício estão especificadas nos incisos do artigo 122 da Lei de Execução Penal, incluindo: visita à família; frequência a cursos supletivos profissionalizantes, de ensino médio ou superior, dentro da comarca do Juízo da Execução; e participação em atividades que promovam a reintegração social do detento (Brasil, 1984). Julio Fabbrini Mirabete dispõe que "As saídas temporárias servem para estimular o preso a observar boa conduta e, sobretudo, para fazer-lhe adquirir um sentido mais profundo de sua própria responsabilidade, influndo favoravelmente sobre sua psicologia" (Mirabete, 2000, p. 415).

Observado que o benefício da saída temporária tem como objetivo a ressocialização do preso e é concedido ao apenado em regime mais gravoso, qual seja, o semiaberto, não se justifica negar a benesse ao reeducando que se encontra em regime menos rígido (aberto), na modalidade de prisão domiciliar, em razão de ausência de vagas em estabelecimento prisional compatível com o regime semiaberto (Brasil, 2019). Segundo Alexandre de Moraes e Gianpaolo Poggio Smanio:

Os destinatários da previsão legal são, em princípio,

somente os presos que se encontram em regime semiaberto. Entretanto, apesar da especificidade legal se referir somente aos sentenciados em regime semiaberto, concordamos como Ministro Celso de Mello, quando afirma que 'as saídas temporárias - não obstante as peculiaridades do regime penal aberto - revelam-se acessíveis aos condenados que se acham cumprindo a pena em prisão-albergue, pois, o instituto da autorização de saída constitui instrumento essencial, enquanto estágio necessário que é, do sistema progressivo de execução das penas privativas de liberdade. Mais do que isso, impõe-se não desconsiderar o fato de que a recusa desse benefício ao preso albergado constituirá verdadeira *contradictio in terminis*, pois conduziria a uma absurda situação paradoxal, eis que o que cumpre pena em regime mais grave (semiaberto) teria direito a um benefício legal negado ao que, precisamente por estar em regime aberto, demonstrou possuir condições pessoais mais favoráveis de reintegração a vida comunitária (Moraes; Smanio, 2008, p. 180-181).

Ademais, o artigo 123 da Lei de Execução Penal define que, para ter direito à saída temporária, além de estar no regime semiaberto, o preso deve apresentar bom comportamento carcerário, cumprir ao menos um sexto da pena, se primário, ou um quarto, se reincidente, e demonstrar que o benefício é compatível com os objetivos da pena. Segundo Semyrames Moura Duarte comportamento adequado é entendido como uma conduta exemplar

dentro do estabelecimento penitenciário, onde o apenado evita conflitos e mantém um comportamento disciplinado no ambiente prisional (Duarte, 2014). O artigo 124 especifica que a saída temporária pode durar até sete dias, sendo permitida no máximo quatro vezes ao ano, com um intervalo mínimo de 45 dias entre cada saída. Por fim, o artigo 125 da LEP, dispõe que o benefício da saída temporária será revogado automaticamente se o preso cometer um crime doloso, uma falta grave, descumprir as condições impostas ou demonstrar baixo aproveitamento no curso autorizado.

Ocorre que, à medida em que datas comemorativas que possibilitam saídas temporárias se aproximam, a preocupação da população com a segurança cresce, em parte devido à divulgação constante pela imprensa de estatísticas que mostram o aumento de delitos em áreas urbanas. Esses períodos muitas vezes coincidem com um aumento da criminalidade em grandes cidades do Brasil, o que gera apreensão e amplifica a sensação de insegurança entre os cidadãos (Lucena, 2019).

Resumindo, muitos detentos não utilizam as saídas temporárias como oportunidade para se ressocializarem, mas sim para cometer novos crimes, como evidenciado no caso de um condenado que, em 2018, enquanto em liberdade temporária,

cometeu homicídio contra um delegado da polícia federal. Assim, fica claro que alguns presos veem as saídas temporárias como uma chance de burlar o sistema judicial e retornar à vida criminal, desperdiçando oportunidades de reabilitação e reintegração à sociedade (Meireles, 2020).

Insta ressaltar que diversas cidades realizaram levantamento de dados sobre haver ou não aumento de criminalidade nas saídas temporárias. Em Dourados, Município no Mato Grosso do Sul, por exemplo, foi realizado um estudo no ano de 2015 que apontou que não há elevação na criminalidade em períodos de saídas temporárias de detentos. A cidade foi escolhida para a pesquisa pois é a comarca, onde a AGEPEN possui presídio onde o Poder Judiciário tem concedido com maior frequência os benefícios legais aos internos dos regimes semiaberto e aberto em diversas datas festivas, conforme previsto pela Lei de Execução Penal (Agepen/MS, 2015).

A superlotação e as condições precárias nos presídios brasileiros representam um desafio significativo para a ressocialização dos detentos, criando um ambiente intrinsecamente hostil e adverso. Em muitos estabelecimentos penais, a realidade é marcada pela falta de infraestrutura básica, como celas individuais, separação adequada de presos,

oportunidades de trabalho e acesso a programas educacionais e assistenciais.

Essas deficiências não apenas comprometem a dignidade humana dos presos, mas também minam os esforços de reintegração social. A ausência de ocupações significativas dentro das prisões contribui para a ociosidade dos detentos, que muitas vezes interagem predominantemente entre si, compartilhando experiências que podem fortalecer laços com organizações criminosas. Esse ambiente propicia a perpetuação de comportamentos delituosos e dificulta a internalização de valores sociais positivos. Em vez de promover a verdadeira reabilitação, as condições adversas podem levar os detentos a adaptarem comportamentos aparentemente adequados apenas para obter benefícios como a saída temporária, sem que haja uma efetiva transformação de atitudes e perspectivas (Duarte, 2014).

A ressocialização eficaz requer não apenas a aplicação de políticas assistenciais e educacionais, mas também um ambiente prisional que seja seguro, digno e propício ao desenvolvimento pessoal dos presos. A falta desses elementos essenciais não apenas compromete o cumprimento adequado da pena, mas também amplia as dificuldades enfrentadas pelos detentos ao tentarem se reintegrar à

sociedade após o período de encarceramento.

No entanto, é inegável que este benefício provoca um grande temor social, muitas vezes justificado por crimes cometidos durante o período da "saidinha". Este receio é exacerbado pela mídia e pela percepção pública de que a segurança é comprometida quando condenados obtêm autorização para deixar o ambiente prisional. Juridicamente, a saída temporária deve equilibrar os objetivos de ressocialização e a segurança pública, impondo a necessidade de mecanismos rigorosos de controle e acompanhamento. A imposição de tornozeleiras eletrônicas, como medida de vigilância indireta, é uma tentativa de conciliar estes objetivos, mas nem sempre dissipa o medo da população. A seguir serão discutidas as ponderações sobre os resultados da saída temporária, analisando seus índices de sucesso e falha, e avaliando a eficácia deste benefício no processo de reintegração social dos condenados.

4. PONDERAÇÕES SOBRE A SAÍDA TEMPORÁRIA

A saída temporária, enquanto instituto jurídico da execução penal, suscita um debate complexo que transcende os limites da justiça criminal e permeia questões sociais e políticas de grande relevância. Propõe-se a exploração dos resultados e impactos dessa medida de ressocialização,

abordando não apenas os aspectos jurídicos e sociais, mas também os números e a realidade que cercam sua implementação. Em um contexto em que a segurança pública muitas vezes entra em conflito com os direitos e oportunidades de reintegração dos condenados, é essencial analisar de maneira crítica os dados disponíveis sobre a eficácia da saída temporária.

Segundo dados apresentados em 2024 pelo Relatório de Informações Penais elaborado pela Secretaria Nacional de Políticas Criminais (SENAPPEN), no 15º Ciclo de Levantamento de Informações Penitenciárias do Sistema Nacional de Informações Penais (SISDEPEN) referentes ao segundo semestre de 2023, destacou-se um aumento de 2,3% na disponibilidade de vagas no sistema prisional, de 6,91% no número de detentos empregados em atividades laborais e de 56,33% na participação em programas educacionais em comparação com o mesmo período de 2022 (Senappen, 2024).

A pesquisa ainda apontou que o total de pessoas sob custódia no Brasil aumentou para 650.822 em celas convencionais e 201.188 em prisão domiciliar. Os detentos em celas convencionais incluem aqueles que permanecem no estabelecimento prisional durante a noite, independentemente de saídas para trabalho ou estudo, além dos

custodiados nas carceragens da PC/PM/CBM/PF. O SISDEPEN também fornece dados detalhados por gênero e faixa etária, revelando que a maioria da população carcerária é do sexo masculino e está na faixa etária de 35 a 45 anos. Um outro destaque é o aumento no número de presos em monitoramento eletrônico, que passou de 92.894 em junho de 2023 para 100.755 em dezembro de 2023, representando 65,63% da capacidade contratada de equipamentos, que é de 153.509 unidades (Senappen, 2024)

Insta ressaltar que, conforme informações do Relatório de Informações Penais da Secretaria Nacional de Políticas Criminais (Senappen), no primeiro semestre de 2023, ocorreram 7.630 evasões de detentos do sistema prisional durante a saída temporária, e no segundo semestre foram registradas 7.619 evasões (Salomão, 2024). Esses dados revelam que houve uma taxa de evasão de 11,9% durante a saída temporária, considerando aproximadamente 126 mil beneficiados com essa medida. Em contrapartida, 88,1% dos presos retornam voluntariamente ao estabelecimento prisional após o término do benefício (Jesus; Cordeiro, 2024).

Diversos casos de crimes relacionados à saída temporária foram registrados pelo país. Em Santa Catarina, no dia 27 de dezembro de

2023, um jovem foi morto durante um assalto cometido por um detento em saída temporária (Fontana, 2023); e em São Paulo, em 12 de março de 2024, um homem foi preso por estuprar uma menor desacordada horas após retornar de uma saída temporária (Porto, 2024). Embora os dados indiquem que uma parcela dos presos não retorna voluntariamente ao sistema prisional após a saída temporária, bem como pesquisas apontem que há uma porcentagem daqueles que cometem crimes durante a prática do benefício, é importante não assumir automaticamente que todos esses indivíduos irão reincidir em crimes.

Em São Paulo, por exemplo, com base em informações fornecidas pelo Relatório das prisões ocorridas durante a saída temporária, da Defensoria Pública do Estado, em março de 2024, a maioria dos presos recapturados durante a saída temporária, conhecida como "saidinha", não foi detida por cometer novos crimes. O estudo se baseou em 157 casos dessa natureza, revelando que em 61,7% das situações, os indivíduos foram detidos por estarem na via pública entre 19h e 6h, período não autorizado para circulação. Além disso, 12% foram recapturados por suspeita de estar em locais restritos, e outros 12% por possivelmente consumirem álcool. Esses dados referem-se às prisões ocorridas durante a primeira saída

temporária deste ano no estado de São Paulo, realizada entre 12 e 18 de março. Durante esse período, aproximadamente 35 mil pessoas deixaram unidades prisionais, e até o dia 17, 417 delas haviam infringido as regras estabelecidas para as saídas. A análise concentrou-se principalmente nas prisões ocorridas na capital, que registra o maior volume de presos beneficiados com essa modalidade de liberação temporária (Duarte, 2024).

Diego Rezende Polachini, coordenador do Núcleo Especializado de Situação Carcerária (Nesc) da Defensoria, contesta a narrativa comum de que os presos em saída temporária reincidem em crimes, relatando que “muitas vezes, um pânico moral que se espalha no começo das saídas temporárias. ‘Não saiam de casa, bandidos estão na rua’” (Polachini, 2024 apud Duarte, 2024).

Outros dados que comprovam que nem todos os presos aproveitam do benefício para cometer delitos foram fornecidos em pesquisa realizada em 2017 pela Vara de Exdução Penal do Piauí. Conforme os dados apresentados, 95% dos presos que são beneficiados com a saída temporária retornam ao presídio. Para ser elegível, o preso deve estar cumprindo pena em regime semiaberto, o que é possível após cumprir 1/3 da pena, além de apresentar bom comportamento (Branco, 2017).

Essas saídas são programadas para coincidir com períodos como Semana Santa, Dia das Mães, Dia dos Pais, Natal e Fim de Ano, buscando facilitar a reintegração familiar. Os dados referem-se especificamente à saída temporária do Dia das Mães, que ocorreu de 9 a 15 de maio. Durante essa semana, a média diária de crimes registrados foi de 51%, comparável à média de 49% registrada no restante do mês. Os tipos de crime analisados incluem roubo, furto, homicídio, roubo e furto de veículos, tráfico de drogas, estupro, porte ilegal de armas, lesão corporal e tentativa de homicídio, conforme registros fornecidos pela Polícia Militar. Este foi o primeiro levantamento a traçar um paralelo entre os crimes registrados durante uma saída temporária (Branco, 2017).

A saída temporária é vista como uma oportunidade importante para o progresso do condenado em sua preparação para a reintegração na sociedade. No entanto, ao conceder esse benefício, o Estado deve equilibrar as necessidades do apenado com as preocupações de segurança pública, garantindo que não haja riscos para a sociedade em geral. É fundamental que o detento esteja psicologicamente preparado para usufruir desse benefício de maneira adequada, evitando assim desvirtuar a finalidade da medida. Isso implica não apenas em cumprir os critérios formais, como estar em regime

semiaberto e apresentar bom comportamento, mas também em estar verdadeiramente pronto para a reintegração temporária na sociedade.

Em certos casos, a privação da liberdade não é eficaz para dissuadir criminosos nem contribui para a reabilitação do indivíduo. Pelo contrário, pode ter um efeito negativo ao transformar o condenado de maneira prejudicial. A restrição severa da liberdade pode dificultar o aprendizado de habilidades essenciais para viver em liberdade e respeitar os valores sociais, resultando em desafios significativos durante o processo de reintegração. É amplamente reconhecido que o efeito psicológico da prisão pode ser negativo e, em muitos casos, ineficaz (Albuquerque, Cavalcante, Ferreira, 2020). Dentro do ambiente carcerário, os presos frequentemente formam associações criminosas e planejam futuras atividades ilícitas, o que pode perpetuar o ciclo criminoso ao invés de promover a reabilitação (Shecaira; Corrêa Junior, 2002).

Assim, apesar das críticas ao sistema carcerário, é fundamental priorizar a garantia dos direitos dos presos. Como salientado por Aury Lopes Jr. mesmo após a condenação, o preso mantém sua condição de ser humano e membro da sociedade, portanto, merece respeito incondicional aos seus direitos e garantias fundamentais. Isso inclui condições de

detenção dignas, acesso a assistência jurídica adequada, cuidados de saúde, educação e oportunidades para a reintegração social após e durante o cumprimento da pena (Junior, 2007).

O Estado enfrenta o desafio de reintegrar presos à sociedade, mesmo diante da recorrência de casos em que alguns optam por não retornar à prisão, enfrentando penalidades como regressão de regime ou perda de benefícios. A reintegração eficaz requer a aplicação rigorosa das penas previstas para violações da lei, visando evitar a reincidência após a liberação dos criminosos. É crucial que os que demonstram bom comportamento e arrependimento sincero não sejam penalizados por ações de outros que não foram reabilitados durante a detenção (Silva, 2019).

Insta ressaltar que, atualmente, o tema da saída temporária tem sido objeto de discussão. A chamada "saidinha temporária" foi reformulada com a publicação da Lei 14.843/24, que ocorreu em uma edição extra do Diário Oficial da União em 11 de abril de 2024. Essa lei teve sua origem no Projeto de Lei 2253/22, aprovado tanto pela Câmara dos Deputados quanto pelo Senado. Ela trouxe alterações significativas na Lei de Execução Penal, incluindo a extinção da saída temporária para visitar a família (art. 122, I) e para participação em atividades que

contribuam para a reintegração social (art. 122, III) (Aith, 2024).

A Lei teve como objetivo restringir significativamente as situações em que a saída temporária pode ser concedida. Antes do veto presidencial, ela era permitida apenas para frequência a cursos supletivos, profissionalizantes, ou para instrução de segundo grau ou superior, na comarca do Juízo da Execução. Além disso, a nova lei revogou a autorização de saída temporária para visitas familiares ou para participação em atividades que promovam a reintegração social. As condições anteriormente impostas pelo juiz ao conceder a medida foram eliminadas. A Lei também proibiu a concessão desse benefício a condenados por crimes hediondos ou por crimes cometidos com violência ou grave ameaça contra pessoa (Brasil, 2024).

Em 25 de março, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil enviou ao Executivo um parecer solicitando o veto parcial do projeto, fundamentando seu pedido com o argumento de que:

“à ressocialização no meio familiar e em outras atividades de convívio social são de extrema importância para a reintegração social do apenado, pois o convívio com a família e com a sociedade pode ajudá-lo no processo de reinserção social. O Estado não deve evitar as relações familiares, mas sim procurar

estimulá-las, reforçando os vínculos afetivos do condenado, com vistas à sua ressocialização e à pacificação social” (GOV, 2024).

O presidente Lula comunicou ao presidente do Senado Federal seu veto parcial ao Projeto da Lei nº 2.253/2022, que propunha alterações na Lei de Execução Penal, incluindo monitoramento eletrônico, exame criminológico para progressão de regime e restrição da saída temporária. Os vetos incidiram nos dispositivos que revogavam a saída temporária para visita familiar e para participação em atividades de reintegração social, ao argumento de que tais restrições violariam o direito do apenado ao convívio familiar e seriam inconstitucionais por não considerarem a proteção especial à família prevista na Constituição.

O Presidente destacou que a medida visa garantir o equilíbrio entre a punição e a reintegração gradual do indivíduo à sociedade, conforme princípios estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal. Segundo o presidente, na exposição de motivos do veto, a proposta de revogação do direito à visita familiar como uma modalidade de saída temporária é criticada por restringir o direito dos presos ao convívio com suas famílias, podendo enfraquecer ainda mais os laços afetivos e familiares, que já estão fragilizados pela própria condição de aprisionamento. O

presidente encaminhou os motivos dos vetos para apreciação do Congresso Nacional (Brasília, 2024).

O veto parcial do presidente Lula é um reflexo da complexa interação entre princípios constitucionais, direitos humanos e segurança pública. Embora a decisão de manter a possibilidade de saídas temporárias para visita à família esteja alinhada com a proteção dos direitos fundamentais, a restrição para crimes hediondos é uma resposta às demandas por maior segurança. A decisão de vetar a proibição da saída temporária para visita à família é respaldada pela argumentação de que tal proibição seria inconstitucional. Além disso, argumenta-se que a manutenção da possibilidade de saídas temporárias para visita pode ser benéfica para a ressocialização dos presos.

O presidente Lula acatou a sugestão do Ministro da Justiça, Ricardo Lewandowski, que destacou a importância do contato familiar para a dignidade e a reintegração dos presos. O veto ao dispositivo que proíbe a saída temporária para atividades de convívio social também se deve à impossibilidade técnica e legal de vetar apenas uma parte do dispositivo. A Constituição não permite veto parcial em um mesmo artigo, o que levou ao veto concomitante do item relacionado às visitas familiares.

Ocorre que, no dia 28/05/2024, o Congresso Nacional derrubou o veto

do presidente Luiz Inácio Lula da Silva que autorizava a saída dos detentos dos presídios para convívio familiar. Na ocasião, o senador Sergio Mouro defendeu a derrubada do veto presidencial, ex-ministro afirmou que os presos do regime semiaberto, atualmente, têm a possibilidade de sair durante feriados, de quatro a cinco vezes por ano, e que muitos não retornam, criando desafios para a polícia. Segundo Moro, a necessidade de capturar esses presos sobrecarrega o trabalho das forças de segurança, que acabam desviando seu foco da vigilância e proteção ao cidadão. Por outro lado, a deputada federal Erika Kokay ressaltou que a proposta sancionada pelo governo, mencionada por Moro, não beneficia presos condenados por crimes hediondos, como homicídio ou estupro. Ela destacou que, de acordo com o projeto sancionado por Luiz Inácio Lula da Silva, esses presos não têm direito às saídas temporárias ("saidinhas"). Kokay criticou o que chamou de "sanha punitivista" de certos setores, enfatizando que 98% do projeto aprovado no Congresso foi sancionado por Lula, em um esforço de esclarecimento sobre o conteúdo da lei. (Portela, Aquino, Buss, 2024).

As saídas temporárias podem ser vistas como um meio de promover a reintegração, mas há a preocupação com o aumento dos delitos durante as

“saidinhas”. Esse dilema tem sido cuidadosamente ponderado pelo sistema de justiça criminal, com medidas mais rigorosas possivelmente necessárias para mitigar riscos e garantir que essas saídas contribuam, efetivamente, para a reintegração social, enquanto preservam a segurança pública.

5. CONTROLE E FISCALIZAÇÃO

Conforme estabelecido pelo artigo 122 da Lei de Execução Penal, os condenados que estão cumprindo pena em regime semiaberto podem ser autorizados a sair temporariamente do estabelecimento prisional, sem vigilância direta, nos seguintes casos: frequência a cursos supletivos profissionalizantes, assim como de instrução do ensino médio ou superior, na comarca do juízo da execução.

A Lei nº 14.843, de 2024, trouxe alterações importantes ao artigo 122 da Lei de Execução Penal, revogando e modificando aspectos cruciais relacionados às saídas temporárias de presos em regime semiaberto. A principal mudança foi a revogação da possibilidade de saídas temporárias para visita à família e para participação em atividades de convívio social. Com a nova lei, essas possibilidades foram eliminadas, restringindo as razões para saídas temporárias a situações mais específicas e controladas.

Além disso, o parágrafo que anteriormente proibia a saída temporária para condenados por crimes hediondos com resultado morte foi revogado. A nova legislação amplia essa proibição, abrangendo todos os crimes hediondos e crimes cometidos com violência ou grave ameaça contra a pessoa. Esta mudança reflete uma postura mais rigorosa em relação a crimes graves, aumentando as restrições e tentando garantir maior segurança pública. Outra mudança significativa é a inclusão de um novo parágrafo que estabelece que, quando a saída temporária for concedida para frequência a cursos profissionalizantes ou de instrução, o tempo permitido será o estritamente necessário para a realização dessas atividades.

Contudo, a lei confere ao juiz a discricionariedade de impor o uso de tornozeleira eletrônica como forma de vigilância indireta, conforme os artigos 122, §1º, e 146-B (caput e inciso II) da Lei de Execução Penal. Com a revogação do artigo 124 pela Lei 14.834 de 2024, a tornozeleira eletrônica passou a ser o único meio pelo qual o Estado realiza a fiscalização e controle das saídas temporárias de presos de maneira indireta (Jesus; Cordeiro, 2024)

A nova lei sancionada e publicada no Diário Oficial da União estabelece que presos em regime semiaberto têm direito a até cinco saídas anuais de sete dias cada. Essas

saídas podem ser utilizadas para frequentar cursos profissionalizantes ou de ensino médio/superior na comarca do juízo da execução. Os critérios para concessão incluem comportamento adequado na prisão, cumprimento mínimo de 1/6 da pena para primários e 1/4 para reincidentes, além da compatibilidade com os objetivos da pena. A progressão do regime fechado para o semiaberto agora requer a realização de exame criminológico. Já os presos que progridem do semiaberto para o aberto devem ser monitorados eletronicamente por tornozeleira, conforme as regras anteriores que exigem autorização do juiz, parecer positivo do Ministério Público e da administração prisional para o benefício das saídas temporárias (Pontes, 2024).

A lei também introduziu a obrigatoriedade de exame criminológico para comprovar a adequação do preso ao regime de progressão. Antes, apenas a avaliação do diretor do presídio era suficiente. No regime aberto, o preso deve demonstrar capacidade de se ajustar ao novo regime com autodisciplina, baixa periculosidade e senso de responsabilidade, podendo trabalhar fora durante o dia e retornar para casa à noite ou para um "albergue". Além disso, a legislação alterou as regras para a monitoração eletrônica, impondo penalidades aos condenados que danificarem ou violarem os dispositivos.

Também autorizou o uso de tornozeleiras eletrônicas no regime aberto e em penas restritivas de direitos que limitam a frequência a locais específicos, assim como na concessão do livramento condicional, benefício que permite ao condenado cumprir parte da pena em liberdade sob certas condições (Agência Senado, 2024)

Tais aspectos reforçam a preocupação da legislação recente em buscar fortalecer o controle e a fiscalização das saídas temporárias, sem extinguir o caráter de ressocialização de nossas penitenciárias, demonstrando que é fundamental monitorar seus impactos práticos na redução da reincidência criminal e na promoção da segurança pública de forma equitativa e justa para todos os envolvidos no sistema penal brasileiro.

6. CONCLUSÃO

O debate sobre a ressocialização de presos no Brasil revela uma complexidade intrínseca aos desafios enfrentados pelo sistema penitenciário. A necessidade de conciliar punição com reintegração social é central para uma sociedade que aspira à justiça e à segurança. Contudo, a realidade das prisões brasileiras frequentemente distancia-se dos ideais estabelecidos na Lei de Execução Penal, devido à superlotação, condições precárias e a falta de investimento

adequado em programas eficazes de reabilitação.

Historicamente, a transformação dos métodos de punição reflete uma evolução da consciência social e política, passando de práticas cruéis para sistemas mais humanizados, onde a prisão deveria servir não apenas como castigo, mas como um meio de correção e preparação para a vida em sociedade. No entanto, as instituições prisionais brasileiras muitas vezes falham em cumprir esse papel transformador, resultando em altas taxas de reincidência e contribuindo para a perpetuação do ciclo de criminalidade.

A saída temporária, enquanto instrumento de execução penal, desencadeia debates que vão além das fronteiras do sistema judiciário, abrangendo aspectos sociais, políticos e de segurança pública. A sua implementação visa promover a ressocialização dos apenados, concedendo-lhes temporariamente a reintegração na sociedade. No entanto, as discussões sobre sua eficácia são complexas, considerando os dados mistos sobre o retorno voluntário dos detentos e as ocorrências de crimes durante esses períodos.

Os dados mencionados no artigo, ilustram a complexidade dos resultados da saída temporária. Enquanto a maioria dos beneficiários retorna voluntariamente ao sistema

prisional após o término do benefício, uma parcela significativa comete infrações durante as saídas. No entanto, também é evidente que muitas detenções durante esses períodos não estão diretamente relacionadas a novos crimes, mas sim a infrações de horários ou condições impostas.

Essa dualidade destaca a importância de uma abordagem balanceada na execução penal, onde a concessão de benefícios como a saída temporária deve ser cuidadosamente regulada e monitorada, garantindo que contribua efetivamente para a reintegração social dos apenados sem comprometer a segurança pública. Portanto, a saída temporária não é apenas um instrumento de execução penal, mas também um campo de debate sobre como conciliar direitos individuais com a proteção coletiva.

Inicialmente estabelecida pela Lei de Execução Penal de 1984, a saída temporária foi concebida como um instrumento para promover a reintegração social dos presos em regime semiaberto, permitindo-lhes temporadas fora do estabelecimento prisional. Com o passar dos anos, observou-se a necessidade de ajustes na legislação para melhorar a eficácia e o controle das saídas temporárias. A Lei 14.843/24 representou um marco nesse sentido ao promover reformulações significativas. Esta lei, originada do Projeto de Lei 2253/22, aprovado pela

Câmara dos Deputados e pelo Senado, trouxe alterações que restringiram as situações em que a saída temporária poderia ser concedida. Tais medidas visam assegurar que os beneficiários cumpram estritamente as condições estabelecidas e retornem ao estabelecimento prisional ao término do período autorizado, mitigando assim os riscos de evasões e de novos delitos durante o benefício concedido.

A evolução da legislação evidencia uma preocupação crescente com a segurança pública, ao mesmo tempo em que reconhece a importância da ressocialização como um meio de preparar os condenados para uma reintegração efetiva na sociedade. A introdução de critérios mais rigorosos para concessão da saída temporária, como a necessidade de bom comportamento e o cumprimento de um percentual mínimo da pena, reflete uma tentativa de equilibrar esses dois objetivos aparentemente conflitantes. Por fim, a regulamentação atual reforça a necessidade de um sistema penal que não apenas pune, mas também busca reabilitar os indivíduos para que possam contribuir positivamente à sociedade após o cumprimento da pena.

REFERÊNCIAS

AITH, Marcelo. **O direito à saída temporária e a situação degradante dos presídios brasileiros**. Ihu, 2024. Disponível em:

<https://www.ihu.unisinos.br/categorias/638839-o-direito-a-saida-temporaria-e-a-situacao-degradante-dos-presidios-brasileiros-artigo-de-marcelo-aith>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

ALBUQUERQUE, Nathalie G. C.; CAVALCANTE, Sylvia; FERREIRA, Karla P. M. **Percepções e afetos na prisão: análise de narrativas de presos e agentes penitenciários**. 2020. Scielo. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/psoc/a/jTkzBqTMsYq5CQmqqXYLFmw/?lang=pt#>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

BASILIO, Samuel. **A execução penal e a ressocialização do preso**. Revista Científica Semana Acadêmica. Fortaleza, ano MMXVI, Nº. 000094, 21/12/2016. Disponível em: <https://semanaacademica.org.br/artigo/execucao-penal-e-ressocializacao-do-preso>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

BRASIL. **Lei de Execução Penal. Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 19 de jun de 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC nº 489106/RS**. Sexta Turma. Impetrante: Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Min. Nefi Cordeiro, Brasília, 13 ago. de 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/859232736/inteiro-teor-859232746>. Acesso em: 09 de mai. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 14.843 de 11 de abril de 2024**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2024/Lei/L14843.htm#art3. Acesso em: 13 de abril de 2024.

BRANCO, Fernando Castelo. **VEP divulga dados relativos à**

criminalidade durante saídas temporárias. TJPI.JUS, 2017. Disponível em: <https://www.tjpi.jus.br/portaltjpi/tjpi/noticias-tjpi/vep-divulga-dados-relativos-a-criminalidade-durante-saidas-temporarias/>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

DUARTE, Catarina. **Maioria dos recapturados em saída temporária em SP não cometeu crimes, diz Defensoria.** Ponte.org, 2024. Disponível em: <https://ponte.org/maioria-dos-recapturados-em-saida-temporaria-em-sp-nao-cometeu-crimes-diz-defensoria>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

DUARTE, S. M. **A responsabilidade civil do Estado nos crimes praticados por detentos beneficiados pela saída temporária.** 2014. Disponível em: <http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/xmlui/handle/riufcg/16634?show=full>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

Estudo aponta que não há elevação na criminalidade em períodos de saídas temporárias de detentos em Dourados. AGEPEN, 2015. Disponível em: <https://www.agepen.ms.gov.br/estudo-aponta-que-nao-ha-elevacao-na-criminalidade-em-periodos-de-saidas-temporarias-de-detentos-em-dourados/>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

FARIA, Camilla da Silva Santos de. **A ineficácia da aplicabilidade da lei de execução penal: a responsabilidade do estado na ressocialização dos apenados.** Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano. 08, Ed. 01, Vol. 03, pp. 111-128. Janeiro de 2023. ISSN: 2448-0959, Link de acesso: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/execucao-penal>, DOI: 10.32749/nucleodoconhecimento.com.br/lei/execucao-penal. Acesso em: 13 de abr de 2024.

FONTANA, N. **Jovem é morto durante assalto por detento em 'saidinha**

temporária' em Balneário Camboriú. Ndmais, 2023. Disponível em: <https://ndmais.com.br/seguranca/jovem-e-mortodurante-assalto-por-detento-em-saidinha-temporaria-em-balneario-camboriu/>. Acesso em: 19 de jun de 2024.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir.** Traduzido por Raquel Ramallete; 20ª edição. Petrópolis: Vozes, 1999. GOV.BR. **Presidente sanciona com veto a Lei das Saidinhas.** 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/noticias/presidente-sanciona-com-veto-a-lei-das-saidinhas>. Acesso em: 15 de ago de 2024.

JESUS, Fagunes Nascimento; CORDEIRO, Taiana Levinne Carneiro. **Efeito da saída temporária na sociedade: ressocialização ou insegurança pública?** Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação. São Paulo, v.10.n.05.mai. 2024. ISSN - 2675 – 3375. Disponível em: <https://periodicorease.pro.br/rease/articloe/view/14216>. Acesso em: 18 de jun de 2024.

LUCENA, Jorge. **A saída temporária de presos e suas consequências.** UOL, 2019. Disponível em: <https://meuartigo.brasilecola.uol.com.br/atualidades/a-saida-temporaria-presos-suas-consequencias.htm#:~:text=O%20pres,o%20sai%20do%20estabelecimento,84%2C%20XII%20>. Acesso em: 24 de jun de 2024.

MACHADO, Ana Elise Bernal; SOUZA, Ana Paula dos Reis; SOUZA, Mariani Cristina. **Sistema penitenciário brasileiro – origem, atualidade e exemplos funcionais.** Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito. São Paulo. V. 10, n. 10, p. 201-212, 2013.