

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha
Editora Adjunta Daniela Valentine
Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber
www.institutoquerosaber.org
editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612	XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. / organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1.	ed. e-book – Toledo, Pr: Faculdade Maringá: Instituto Quero Saber, 2022. 266 p.
	Modo de Acesso: World Wide Web: < https://www.institutoquerosaber.org/editora > ISBN: 978-65-87843-43-8
	1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.
	CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

VIOLAÇÃO DE GARANTIAS PROCESSUAIS EM OPERAÇÕES POLICIAIS: A CHACINA DE JACAREZINHO E O CONCEITO DE INIMIGO EM CARLS SCHMITT

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida

1 Introdução

O crescimento da violência e da criminalidade tornou-se um dos grandes problemas sociais do Brasil nas últimas décadas. Apesar da dificuldade de constatação de dados concretos sobre os índices de violência, desde a redemocratização, houve movimentações políticas e da própria comunidade com a finalidade inicial de contenção desse problema social, naquela época ainda muito recente.

Desde então, o argumento sobre Segurança Pública tornou-se parte do vocabulário das instituições governamentais e de políticos, apesar das tímidas mudanças ocorridas nas últimas décadas dentro do sistema de justiça como também dentro das polícias. Porém, estas foram suficientes para a contenção das taxas de homicídio, além de serem obrigados a enfrentar outras questões geradas por essas mudanças, como o problema do encarceramento em massa e a violação de Direitos Humanos dentro desses ambientes, mas também gerou a necessidade de enfrentar o problema e a situação acerca da brutalidade policial.

Além de lutar para sobreviver aos problemas estruturais causados pelo abandono do Estado, não lhes oferecendo acesso à moradia digna, água potável e soberania alimentar, as comunidades

também são o principal alvo de operações policiais que, apesar da já julgada a chamada “ADPF das Favelas”, onde foi decidido provisoriamente pela suspensão de operações policiais dentro das comunidades durante a pandemia, a polícia foi responsável por matar 606 pessoas no período de quatro meses em 2020 (período inclusive em que se encontrava o auge da pandemia do coronavírus, o que significa uma média de 6 mortes por dia.

A polícia, como principal aparato de repressão estatal, foi e ainda é responsável pela organização social, tendo sua finalidade alterada conforme as necessidades sociais apareciam e, em específico, as necessidades da classe dominante, seja na Revolução Industrial, reprimindo e docilizando os corpos de trabalhadores, além de conter o chamado exército de reserva, ou seja, para suas finalidades colonizadoras, com a devida atenção ao controle do contingente de escravos libertos após a Lei Áurea no ano de 1888.

Hoje, segundo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 78% dos mortos, por policiais, são negros. Além de perpassar pelo racismo institucional presente nas corporações policiais, é necessário compreender o aumento da militarização dessas corporações e, para além, questionar o argumento sustentado por uma parcela da população e de políticos, os quais transformam o tema de Segurança Pública em palanque eleitoral, sustentando a necessidade de contenção de um inimigo abstrato e que, apesar de assim ser, se expressa muito bem nos corpos de jovens negros mortos em favelas como alternativa justificadora para a produção de morte de certos grupos, além de aumentar cada vez mais o poder bélico dessas corporações.

2 O Conceito de Político Segundo Carl Schmitt

Carl Schmitt (1888) é provavelmente um dos mais controversos pensadores do século XX; dedicou grande parte de seus escritos a discutir sobre temas envolvendo Ditadura, Estado de Exceção e Soberania. Porém, foi em seu texto “O Conceito de Político” (2019), originalmente publicado em 1923, que entra grande parte de seus estudos acerca do conceito de político.

É neste texto que Schmitt passa a tratar o político como um fenômeno fundamental para a existência humana (SCHMITT, 2019, p.8). Considera ser o critério elementar a diferenciação do agrupamento de amigo-inimigo: “Aparecimento do estado moderno — soberano — corresponderá com a monopolização da decisão sobre o agrupamento de amigo-inimigo [...] fundará a modernidade política europeia como ultrapassagem dos conflitos gerados pelo fanatismo religioso” (2019, p. 10).

O Estado, portanto, no qual se refere o autor seria uma espécie de organização que pressupõe a existência do conceito de político, “tratando-o com *status* político de um povo organizado numa unidade territorial” (2019, p. 40) e, portanto, qualquer autoridade teria seu caráter intrinsecamente político desde que entendida pela determinação, a partir de si mesma, o agrupamento de homens segundo diferenciação de amigo e inimigo e como resultado.

Em seu conceito de político, Schmitt estrutura uma dialética conflitiva entre o agrupamento amigo-inimigo, no qual o inimigo não possui sentido normativo, mas tão somente “um sentido existencial”, na medida em que a existência de um Estado se constitui a partir da

afirmação por um povo na sua existência política (2019, p.11), conseqüentemente, cada povo possui uma unidade interna que lhe dá sua identidade e também instaura sua diferença responsável pela tensão entre si (SCHMITT, 2007, p.19).

A existência de povos, a existência de um mundo político constituído com um pluriverso de povos diferenciados, isto é, a atribuição ao político de um sentido estritamente existencial, seria por um lado condição para que o conflito não fosse capturado pelo fanatismo que encontra na guerra religiosa sua expressão privilegiada (SCHMITT, 2019, p.10).

Conseqüentemente, segundo Schmitt, “o conceito de Estado pressupõe o conceito do político. Estado é, segundo o uso da linguagem hodierna, o status político de um povo organizado numa unidade territorial” (2019, p.41).

Por outro lado, a própria existência do outro personificado no inimigo não pode ser completamente eliminado, tão somente combatido, considerando que a construção do outro, inimigo do Estado, é um dos pressupostos de existência do próprio Estado (SCHMITT, 2019, p.34). Porém, o inimigo sempre terá o status de *hostis*, ou seja, aquele que possui o estatuto de inimigo da ordem pública.

A diferenciação especificadamente política, à qual se podem reconduzir as ações e os motivos, é a diferenciação entre amigo e inimigo. Ela fornece uma determinação conceptual no sentido de um critério, não como uma definição definitiva ou em resumo. Na medida em que não é derivável de outros critérios [...]. A diferenciação entre amigo e inimigo tem o sentido de designar o

mais extremo grau de intensidade de uma ligação ou separação, de uma associação ou dissociação (2019, p. 51).

Schmitt, entretanto, entende que a figura de inimigo político não precisa ser necessariamente má ou até mesmo esteticamente feia, pois ele é precisamente o outro, o estrangeiro e seja de tamanha intensidade o outro estrangeiro. Assim, Schmitt diferencia o status de *inimicus* de *hostis*, considerando que o último, em sua essência, adquire a posição de inimigo público do Estado e não apenas um adversário privado e, conseqüentemente, o outro dentro da relação possui um sentido existencial.

O inimigo não é, portanto o ocorrente ou o opositor em geral [...] é, apenas, uma totalidade de homens pelo menos eventualmente combatentes, isto é, combatente segundo uma possibilidade real, a qual se contrapõe a uma totalidade semelhante. O inimigo é apenas o inimigo público [...] o inimigo é *hostis* e não *inimicus* em seu sentido amplo (2019, p. 56).

Apesar de isento de atributos subjetivos como bom ou ruim, portanto, a ideia de *hostis* ou inimigo público é um ponto central para compreender corretamente a ideia de inimigo em relação ao Estado — colocado como o outro, mas também como aquele que de certa maneira interfere ou ameaça a organização estatal de determinado povo, motivo pelo qual abre a possibilidade ao Estado e, neste caso, ao Soberano, em atuar diretamente na tentativa de eliminar aquele que ameaça a normalidade.

O Estado, enquanto unidade política, monopolizou para si o poder de fazer a guerra e conseqüentemente a possibilidade do poder de decisão sobre a vida de homens quando considerado o *jus belli*, ou

seja, “significa a dupla possibilidade de requerer daqueles que pertencem ao próprio povo a preparação para a morte e para a manutenção, e para matar homens que estejam do lado inimigo” (SCHMITT, 2019, p.89). Assim, o direito de guerra repousa exclusivamente na qualidade das partes beligerantes portadora do *jus belli*, e tal qualidade baseia-se no fato de que os que se combatem são soberanos de direitos iguais. (SCHMITT, 2014, p.152) e, portanto, a guerra na perspectiva do autor seria uma espécie de situação-limite.

No entanto, um Estado normal consiste, sobretudo, em introduzir dentro do Estado e do seu território uma completa pacificação, em produzir “tranquilidade, segurança e ordem” e, através disso, em criar uma situação normal, a qual é o pressuposto para a situação normal, e também para que, em geral, possam ser válidas normas jurídicas, pois cada norma pressupõe uma situação normal e nenhuma norma pode ser validada para uma situação que seja, em relação a ela, completamente anormal. (2019, p.85).

Esta necessidade de pacificação intra-estatal conduz, em situações críticas, a que o Estado, enquanto unidade política enquanto existir, determine a partir de si também o “inimigo interno” [...] o direito do estado romano como declaração de *hostis*, espécies de ostracismo, de banimento, proscricção, perseguição, de colocação *hors-la-lo*, numa palavra, de declaração de inimizade intra-estatal que, mais suave ou mais incisivamente, surgem *ipso facto* ou *octuam* com base em leis especiais sob a forma da justiça, que são abertas ou escondidas em circunscrições gerais. (SCHMITT, 2019, p. 85).

O soberano político representa o povo que num estado se constitui, mas o povo que é representado é antes a própria ideia de

unidade, algo representável e, portanto, a ideia de povo como unidade somente poderá ser possível se considerar a relação de amigo-inimigo.

Político é, em todo o caso, sempre o agrupamento que se orienta pelo caso de emergência. Daí que este seja sempre o agrupamento humano paradigmático, e que a unidade política seja sempre, conseqüentemente, se em geral estiver presente, a unidade paradigmática e soberana, no sentido de que a decisão sobre o caso paradigmático, mesmo que esteja o caso de exceção, em virtude da necessidade conceptual tem sempre que ficar com ela (SCHMITT 2019, p. 72).

Por assim dizer, Carl Schmitt foi um dos poucos teóricos do século XX a se dedicar ao estudo do político e principalmente refinar sua linha argumentativa no que tange ao desenvolvimento do agrupamento amigo-inimigo, sustentando que este seria a na medida em a existência de um Estado se constitui a partir da afirmação por um povo na sua existência política.

3 A Violação de Garantias Processuais e o Inimigo no Direito Penal

A programação dos sistemas repressivos na história da humanidade é caracterizada pela inflexível e duradoura prática de violências arbitrárias, e o Direito e o Processo Penal passam a ser definidos formalmente como limites à intervenção punitiva irracional, como barreiras à coação direta desempenhada pelos aparatos sancionatórios. (CARVALHO, p. 122), em que o discurso liberal de estar o Direito Penal voltado ao respeito da legalidade e da igualdade, na tutela dos principais interesses e valores da sociedade

(bens jurídicos), ficou localizado no plano das funções declaradas, pois a beligerância continuou sendo a constância do sistema repressivo (função real), ou seja, a justificativa de excepcionalidade da violência institucional restou permanente (p.124).

No campo da política penal, tem-se discutido com frequência sobre a expansão do poder punitivo e, conseqüentemente, versando sobre o debate em relação ao inimigo da sociedade. Dentro de um contexto histórico, o poder punitivo sempre foi responsável por discriminar os seres humanos e lhes conferiu um tratamento punitivo que não lhe correspondia a condições de pessoas, dado que os considerava apenas como entes perigosos (ZAFFARONI, 2007, p.11), e apesar do perceptível refinamento no exercício de punir ao longo da história, além da clara tendência em alterar-se os grupos paradigmas, ainda é passível de identificar que o poder de punir atua tratando alguns seres humanos como se não fossem pessoas e que a legislação atua agir assim; a doutrina conseqüentemente com os princípios do Estado de Direito deve tratar de limitar e reduzir ou, ao menos, delimitar o fenômeno para que o Estado de direito não desapareça (2007, p.12).

Dentro do tema do inimigo da sociedade — e, conseqüentemente, principal alvo das agências de poder — ainda existem tendências argumentativas as quais renegam o endurecimento das legislações penais por uma situação de emergência. Entretanto, situações emergenciais justificadoras de Estados de Exceção (2007, p.14) tornaram-se ordinárias, principalmente no contexto após a Segunda Guerra Mundial.

Assinalou-se que as características deste avanço contra o tradicional direito penal liberal ou de garantias consistiriam na antecipação das barreiras de punição (até os atos preparatórios) na desproporção das consequenciais jurídicas (pena com medida de contenção sem proporção com a lesão realmente inferida), na marcada debilitação das garantias processuais e na identificação dos destinatários mediante um forte movimento para o direito penal do autor (2007, p.14).

Ainda no mesmo segmento, Giorgio Agamben (2007), ao trabalhar em sua obra “Homo Sacer: O Poder Soberano e a Vida Nua”, utiliza o conceito de “bando” para entender a estrutura da exceção, em que “aquele que foi banido não é, na verdade, simplesmente posto fora da lei e indiferente a esta, mas é abandonado por ela, ou seja, exposto e colocado em risco no limiar em que a vida e direito, externo e interno, se confundem (AGAMBEN, 2007, p.36). A palavra bando pode adquirir para si o significado de “pecador ímpio ou então inimigo da comunidade e do seu Deus, eram votados a uma total destruição, e é por isto que o verbo banir é as vezes vertido como consagrar” (2007, p. 85). E, portanto, bando soberano seria uma vida humana que ao mesmo tempo é matável e insacrificável, exprimida a sujeição da vida a um poder de morte, a sua irreparável exposição a relação de abandono” (2007, p. 91).

Desta forma, a partir do momento em que se é tratado um ser humano, é inserido na categoria de *hostis*¹, considerando como algo

¹ Quanto ao significado da palavra *hostis*, esta provém da raiz sânscrita *ghas* [...]. *Hostire* também significa matar e *hóstia* [hóstia] tem o sentido de comunidade, ou exílio, a perda da paz, justamente por deixar o sujeito na situação de estrangeiro, estranho, inimigo, privado de todos os direitos.

perigoso e, por conseguinte, justificando a necessidade de sua contenção, é também lhe subtraído o seu caráter de pessoa, ainda que materialmente lhe seja reconhecido certos direitos. (ZAFFARONI, 2007, p. 18).

A negação jurídica da condição de pessoa ao inimigo é uma característica do tratamento penal diferenciado que lhe é dado, porém não é a sua essência, ou seja, é uma consequência da individualização de um ser humano como inimigo, mas nada nos diz a respeito da individualização em si mesma [...]. O estrangeiro, o estranho, o inimigo, o hostis, era quem carecia de direito em termos absolutos, quem estava fora da comunidade (p.22).

Novamente, como explica E. Raúl Zaffaroni, seguindo todas as etapas de desenvolvimento econômico, político, social, também foram precedidas como uma evolução do processo expansivo do poder punitivo (2007, p.29). Acontece assim um refinamento à arte de punir, acompanhado com as mudanças sociais ocorrentes na sociedade. Dentro do contexto de Revolução industrial, por exemplo, quando iniciou o desenvolvimento de classes sociais, assim como o desenvolvimento de comercial e industrial (2007, p.43), assim como surgiram novos problemas, tornando-se necessário abandonar a prática inquisitorial no trato dos indesejáveis.

Era necessário domesticá-los para a produção industrial e neutralizar os resistentes. Como não era tolerável continuar matando em praças, foi preciso procurar outras formas de eliminação. A solução encontrada foi o encarceramento em prisões com altas taxas de mortalidade, a submissão a julgamentos intermináveis com as mencionadas medidas de neutralização sob a forma de prisão preventiva ou provisória [...] (2007, p.44).

Com o devido enfoque no mundo após a Guerra Fria, período de recessão econômica e sem a existência de um inimigo interno a ser combatido, surgiu a necessidade de reconstruir a face do inimigo (BATISTA, p 143). A chamada Guerra às Drogas, principalmente no contexto latino-americano, adquire cada vez mais espaço no discurso de autoridades, políticos e da mídia, tornando-se uma das principais justificativas da severidade da legislação que trata sobre as drogas, assim como o principal argumento justificador das agências de repressão penal no exercício da violência contra o grupo criminalizado, expresso nas classes marginalizadas que, em sua maioria, consistem em jovens negros e pobres.

A resignificação do inimigo, não apenas como metarregra mas alçado a signo oficial de interpretação e aplicação do direito penal, entra em sintonia com o projeto político criminal de beligerância. Nos países periféricos latinos, em face das inconsistências de percepção do fenômeno terrorista, a criminalidade organizada do narcotráfico abre espaço para a recepção do estigma legitimador do direito penal de emergência (CARVALHO, p.140).

Desta forma, sustenta-se o argumento de que o *hostis* dos dias de hoje é submetido à contenção como indivíduo perigoso apenas na estrita medida da necessidade, ou seja, só se priva o inimigo do estritamente necessário para neutralizar seu inimigo (ZAFFARONI, 2007, p.24). Entretanto, existe uma clara problemática ao argumento, considerando que a “estrita necessidade” baseia-se em limites estabelecidos por aqueles que exercem o poder (2007, p. 25); a valoração do perigo é subjetiva ao agente atuante, tornando-o ao mesmo tempo aquele que pune e aquele que decide os seus limites

para o exercício de punir, ainda que supostamente este esteja agindo em seguimento aos princípios da legalidade.

Muitas vezes, portanto, as agências de punição sustentam suas ações tão somente no argumento da probabilidade, mesmo genérica do dano, tornando sua intervenção legítima, mesmo que ainda estejamos no campo dos atos preparatórios da conduta, até a supressão das garantias processuais e à imposição de sanções rígidas de caráter inabilitador de condutas futuras (CARVALHO, p.129).

Quando a atividade policial não se limita ao essencial, caindo no extremo de abranger qualquer pessoa com características suspeitas, a critério do agente de serviço, limitando-se direitos e garantias em nome de uma guerra subjetiva, porque guerra contra substâncias facilmente portáteis, maleáveis, mescláveis, o Estado transforma-se facilmente em um Estado policial (VALOIS,2017, p.366).

Com o abandono permanente das regras, o inimigo não poderia usufruir as benesses próprias do conceito de pessoa. (CARVALHO, 2016, p.129). Por mais que se oculte sob os mais reluzentes enfeites jurídicos, a reação que suscita a presença descarnada do inimigo da sociedade no Direito Penal é de caráter político, porque a questão que se coloca é- e sempre foi- dessa natureza. (ZAFARRONI, 2007, p.16).

O aspecto normativo do Direito pode ser assim impunemente eliminado e contestado por uma violência governamental que, ao ignorar no âmbito externo o Direito Internacional e produzir no âmbito interno um estado de exceção permanente, pretende, no entanto, ainda aplicar o Direito” (CARVALHO, 2016, p.125).

Na história dos sistemas penais, o marco teórico de definição das metanormas que direcionarão as agências administrativas (Polícia e Ministério Público), judiciais (Magistrados singulares e Tribunais) e executivas (Agentes Penitenciários) será a formulação do tipo ideal de criminoso pelo positivismo criminológico. [...] Os estereótipos criminais não apenas modelam o agir dos agentes da persecução, sobretudo das polícias, como direcionam o raciocínio judicial na eleição das inúmeras variáveis existentes entre as hipóteses condenatórias ou absolutórias e à fixação da quantidade, qualidade e espécie de sanção (2016, p. 139).

O exercício da força policial assim tão genérica, pairando sobre todos, agrava a subserviência política da população. O medo passa a ser ingrediente do dia a dia, se naturaliza na visão do soldado armado e fardado na esquina, caminhando entre crianças que vão para a escola (VALOIS, 2017, p.366). O modelo vigente autoriza um uso de violência que, em alguns momentos, atinge o limite do massacre: as execuções sem processo, disfarçadas de enfrentamentos, são uma realidade policial (ZAFFARONI, 2012, p.412).

Vera Malaguti, em um de seus textos, trabalha com os escritos de Zaffaroni, no qual cita que os massacres praticados no próprio território sobre parte da população são obra do Estado de polícia, “vale lembrar que a pacificação e a ocupação de algumas favelas do Rio deram-se em forma de guerra, com o apoio das Forças Armadas” (BATISTA, 2015. p.121).

A situação torna-se mais grave quando é percebido que grande parte das mortes causadas por policiais não são investigadas (UOL, 2022) e são arquivadas pelo próprio Ministério Público, órgão tecnicamente responsável por fazer o controle externo do Poder Executivo. O delegado Orlando Zaccone identificou que 99% desses

autos foram arquivados pelo MP em menos de três anos (MENA, 2015, p. 27).

3. Chacina de Jacarezinho e a reafirmação do inimigo público no Direito Penal

Ao escrever um artigo, acompanhado pelo título “The most chilling word in Brazil” (A palavra mais arrepiante do Brasil) para a revista *The Washington Post*, em que reportava a morte 7 jovens na Cidade de Deus, em 2016, após a queda de um helicóptero, causando a morte de outros quatro policiais, a jornalista Shannon Sims apontou:

A palavra chacina vem do abate de porcos em matadouros, e significa literalmente massacre ou abate [...] A palavra chacina veio a se referir ao massacre de pessoas após a morte de um policial. A implicação é clara: chacina são assassinatos em represália pela polícia em uma escala assustadora².

Infelizmente, nos últimos anos, a palavra “chacina” vem recorrentemente tornando-se presente. É cada vez mais comum manchetes anunciando mais uma chacina e não é de se espantar que a própria palavra está cada vez mais inserida dentro das conversas cotidianas entre as pessoas. Por assim dizer, a palavra chacina “é o que os antropólogos denominam como uma categoria nativa (ou êmica), ou seja, ela opera no mundo prático e seu significado tem um valor

² Disponível em:

<https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2016/11/25/the-most-chilling-word-in-brazil/?noredirect=on>. Acesso em 30 de maio de 2022.

histórico para determinadas sociedades ou grupos sociais” (SILVA, 2019, p.11).

Há um ano, os moradores do Jacarezinho, na Zona Norte do Rio de Janeiro, experienciaram momentos de horror nas mãos de 200 agentes que participaram da polícia civil, tornando o que viria a ser a chacina policial mais letal da história do Rio de Janeiro: deixou 28 mortos na comunidade e chocou o Brasil inteiro com as imagens de corpos estirados na rua e poças de sangue intermináveis, que ficaram para os moradores da comunidade limparem.

É importante frisar que, desde o início da pandemia, por intermédio da chamada “ADPF das Favelas”, o Supremo Tribunal Federal, em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF de nº 635), ajuizada pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB) que relatou: “Graves lesões a preceitos fundamentais constitucionais, decorrentes da política de Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro marcada pela excessiva e crescente letalidade da atuação policial”, votou, em agosto de 2020, a restrição de operações policiais em comunidades do RJ durante a pandemia da Covid-19, salvo em casos excepcionais, que proíbe o uso de helicópteros blindados, assim como também foram proibidas as operações em perímetros escolares e hospitalares e a utilização desses equipamentos como base operacional das polícias civil e militar. Portanto, durante a pandemia do coronavírus poderiam ocorrer as intervenções dos agentes nas comunidades.

Entretanto, a decisão provisória de suspensão das intervenções não fora suficiente para impedir que a chamada *Operação Exceptio*, com objetivo inicial de cumprir 21 mandados de prisão contra

investigados por aliciar crianças e adolescentes para o tráfico de drogas no Jacarezinho (G1, on-line, 2022).

Cabe ressaltar, ainda, que os documentos levantados pelo hospital informam que pelo menos 25 dos 27 civis mortos na operação policial foram retirados do local do acontecido pelos agentes policiais, em detrimento de 2 que foram devidamente retirados pela Defesa Civil. 3 dos mortos eram parte dos 21 mandados de prisão dito primeiramente e todos tinham registros criminais.

Em relato de moradores que presenciaram a ação policial, é perceptível a violência utilizada pelos policiais ao lidarem com os moradores da comunidade.

O homem, então, começou a suplicar. “Não me deixa, não vai embora, vão me matar!”. Queria se entregar aos Direitos Humanos, mas os policiais disseram: “Aqui ninguém se entrega, vai sair morto! E o mataram a facadas no quarto, não me deixaram socorrê-lo”, relatou na segunda-feira, ainda angustiada. “Era ele ou minha filha”, murmura. “Não vêm prender, vêm matar”, sentencia. Por isso, diz, não usavam no colete a identificação com seu nome e grupo sanguíneo. (GORTAZÁR, 2021).

O resultado de cerca de sete horas de operação foi possível de ser mensurado em fotos e vídeos dos cadáveres que circularam por WhatsApp, em sua maioria, eram moradores trajados de shorts e chinelos, com tiros na cabeça, costas e peito. A polícia levou os cadáveres ao hospital, embrulhados em lençóis, alterando as cenas das mortes. Outra rotina. Diante das denúncias de execuções extrajudiciais e a destruição de provas, a ONU pediu imediatamente uma investigação independente (EL PAIS, 2022).

No período de um ano do acontecimento da chacina, segundo o veículo de notícia 51, 10 das 13 investigações foram arquivadas pelo Ministério Público e somente uma investigação continua em andamento (COELHO, 2022, On-line), demonstrando notória falta de interesse das instituições governamentais em fiscalização e controle externo das agências de repressão penal.

Um ano após a chacina, foi construído o monumento em homenagem aos mortos. Trata-se de uma parede com cerca de 1,7 m de altura e 1,5 m de largura, pintada de azul, onde foram fixadas placas com o nome dos 28 mortos, incluindo o policial André Leonardo de Mello Frias. Entretanto, no dia 11 de maio de 2022, em vídeos divulgados nas redes sociais, aparecem cerca de dez policiais, com coletes à prova de bala, retirando as placas com pés-de-cabra, e depois amarrando a construção com uma corda ao caveirão, que puxa a parede, que se quebra ao cair no chão. (NITAHARA, on-line, 2022).

O governador do Rio de Janeiro, Cláudio Castro (PL), ao se manifestar sobre a destruição do monumento afirmou:

Cada policial que eu perco, eu perco duas vezes. Por isso que aquele memorial lá, nós tombamos ele. O nome do André [o policial] não merece estar no meio de 27 vagabundos. O único herói que merecia um memorial é o André com seu filho, da idade do meu, que chora até hoje (CNN, 2022).

É perceptível que a linha argumentativa que tende a separar em categorias distintas aqueles considerados vítimas e aqueles que o são negado. Em última instância tornando a morte de alguns corpos justificável ou até mesmo legítimas, baseando-se inicialmente em análises subjetivas daqueles considerados bandidos,

consequentemente passíveis de terem sua vida ceifada por forças policiais e aqueles que lhe são preservadas garantias fundamentais como ampla defesa e contraditório, porque no fim não basta somente tirar a vida biológica, também é necessário eliminar a memória daqueles que foram mortos.

Desde a tragédia de Jacarezinho, muitas outras aconteceram, inclusive no mesmo ano, como a Chacina de Vila Cruzeiro, em que foram mortos 23 pessoas ao realizarem uma operação para cumprimento de mandatos de prisão, além da mais recente em nossa história: Genivaldo de Jesus Santos tinha 38 anos e era portador de doenças mentais; morreu após ser submetido a uma ação da Polícia Rodoviária Federal. De acordo com o boletim de ocorrência lavrado e as imagens gravadas por civis no local, mostraram os agentes policiais usando bombas de gás lacrimogêneo dentro do porta-malas da viatura onde também estava Genivaldo, criando uma espécie de câmara de gás a céu aberto, o que levou a ser o motivo de sua morte, segundo laudo do IML.

Por fim, o Direito Penal e seus instrumentos de repressão sempre foram responsáveis, historicamente, pela produção de um inimigo da sociedade, o *hostil* que deve ser contido e neutralizado. Hoje, com os estudos antropológicos e estáticos que se sustentam dentro de uma narrativa racista e eugênica, é capaz de tornar dentro e é protagonista em legitimar a idealização de um grupo com base no arquétipo do que hoje entendemos por criminosos, tornando nítida sua função inicial racista e eugênica, respaldada em discursos sobre neutralização do perigo que eles representam.

5 Considerações Finais

Nos últimos anos, brasileiros foram capazes de experienciar a explícita violência policial como nunca ocorreu e, apesar de governos progressistas colocarem dentro da agenda política, tornando a questão pela ótica de criação de políticas públicas, tentando reduzir a vulnerabilidade social de grupos frequentemente vítimas do aparelho de repressão penal, a problema da violência policial não é algo recente. Desde a escolha do modelo bélico de policiamento até a forma desigual que a polícia atua ao comparar abordagens policiais realizadas por estes em favelas com a forma de intervenção em bairros de classe média/alta.

Desta forma, é perceptível que, apesar de Carl Schmitt ser um autor do século XX e muitos considerarem sua teoria como algo ultrapassado, a realidade nos mostra que é mais atual do que imaginávamos, mesmo no contexto de uma Democracia Liberal.

A partir do estudo do conceito de inimigo, dentro da teoria de Carl Schmitt, é possível perceber que nem sempre, junto à relação de inimizade, encontrará atributos subjetivos como mau ou feio, sendo o bastante que o inimigo, o *hostis*, esteja na posição de inimigo público, tornando legítima a possibilidade de sua contenção.

Dentro das ciências penais e, principalmente no tema relacionado à Segurança Pública, a imagem do inimigo interno se torna ponto essencial para entender a dinâmica do Estado e o exercício da violência por este, ao lidar com determinados grupos, tornando o próprio Direito Penal um dos responsáveis pela concretização da imagem do inimigo dentro das produções legislativas da área penal.

Por fim, para além do estudo objetivo das legislações penais, é necessário a análise da forma com que o racismo estrutural perpassa dentro das instituições, que, apesar deste momento estarmos em foco na corporação policial, não isenta de responsabilidade o Ministério Público e o Judiciário da responsabilidade pela permanência do modelo de abordagem que hoje é incumbido da função de humilhar e destruir a vida de trabalhadores e minorias.

A chamada Chacina do Jacarezinho não foi o último massacre ocorrido com autoria das forças policiais brasileiras. Ignorando qualquer tipo de garantia processual penal, como o direito ao contraditório, uma operação de busca e apreensão se torna carta branca para agentes matarem mais um jovem negro no Brasil. Tornando a realidade dos bairros pobres e das favelas: “O controle a céu aberto”, naquela perspectiva do estado de exceção de Agamben, onde a ideia de “campo”, área de controle penal total sobre o cotidiano de seus moradores, implica sua tutela em todos os aspectos exercida diretamente pela polícia. (BATISTA, 2015, p. 121).

REFERÊNCIAS

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.

BATISTA, Nilo. **Política criminal com derramamento de sangue**.

_____. **Punidos e mal pagos: violência, justiça, segurança pública e direitos humanos no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

CARVALHO, Salo de. **A política de drogas no Brasil**: o estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

ENCINZA, Argenis Riera. **A dialética da função policial na América latina**. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

Governador do Rio chama vítimas de chacina do Jacarezinho de "vagabundos" | CNN Brasil. (2022). Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/nacional/governador-do-rio-chama-vitimas-de-chacina-do-jacarezinho-de-vagabundos/>. Acesso em: 21 maio 2022.

KUCINISKI, Bernardo [et al]. **Bala perdida**: a violência policial no Brasil e os desafios para sua superação (recurso digital). 1.ed. São Paulo: Boitempo, 2015.

Ministro do STF proíbe operações em favelas do Rio durante a pandemia. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2020/06/05/fachin-proibe-operacoes-em-favelas-do-rio-durante-a-pandemia.ghtml>. Acesso em: 31 maio 2022.

Operação no Jacarezinho deixa 28 mortos, provoca intenso tiroteio e tem fuga de bandidos. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2021/05/06/tiroteio-deixa-feridos-no-jacarezinho.ghtml>. Acesso em: 31 maio 2022.

Polícia mata homem negro asfixiado com bomba de gás ao prendê-lo em viatura. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2022/05/26/homem-morre-em-camera-de-gas-improvisada-por-policiais-em-viatura.htm>. Acesso em: 1 jun. 2022.

SCHMITT, Carl, **O guardião da Constituição**. Tradução Geraldo de Carvalho. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

_____. **A crise da democracia parlamentar**. Trad. Inês Lobhauer. São Paulo: Scritta, 1996.

_____. **Catolicismo romano e forma política**. Tradução Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Hugin, 1998.

_____. **Teologia política**. Tradução de Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

_____. **Teoría de la Constitución**. Versión española de Francisco Ayala. 2ed. Madrid: Alianza Editorial, 1996b.

_____. **Catolicismo romano e forma política**. Tradução Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Hugin, 1998

_____. **O conceito de político**. Biblioteca de teoria política. 2019.

_____. **A crise da democracia parlamentar**. Trad. Inês Lobhauer. São Paulo: Scritta, 1996.

_____. **Staat, Bewegung, Volk**. Hamburg: Hanseatische verlagsanstalt, 1933.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **A palavra dos mortos: conferência de criminologia cautelar**. São Paul: Saraiva, 2012.

_____. **O inimigo no direito penal**. 2.ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

VALOIS, Luíz Carlos. **O direito penal da guerra às drogas**. 2.ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

Vitória do povo negro e das favelas!. Disponível em:
<https://www.adpfdasfavelas.org>. Acesso em: 31 maio 2022.

MACHADO, Roberto Foucault. **A ciência e o saber**. Rio de Janeiro:
Zahar, 1988.



XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha

Editora Adjunta Daniela Valentine

Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber

www.institutoquerosaber.org

editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612 XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. /
organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1. ed. e-book - Toledo, Pr: Faculdade Maringá:
Instituto Quero Saber, 2022.
266 p.

Modo de Acesso: World Wide Web:
<<https://www.institutoquerosaber.org/editora>>
ISBN: 978-65-87843-43-8

1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.

CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

PSICOPATA DO COTIDIANO: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A RESPONSABILIDADE CIVIL POR ATOS ILÍCITOS

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos & Taís Zanini de Sá

1 Introdução

A psicopatia é entendida como distúrbio da personalidade, e dado seus impactos negativos no convívio social, vem tendo espaço nos estudos e análises, visto que as condutas associadas a esta perturbação possuem na comunidade onde o psicopata vive uma maior incidência, em detrimento da forte relação destes com o cometimento de práticas criminais.

Por essa vertente, os psicopatas podem ser considerados, indivíduos que são responsáveis por agressões sistemáticas, em muitas ocasiões com gravíssimos danos, físicos e psíquicos, para com as suas vítimas, e que se diferenciam por serem cruéis, irresponsáveis e amorais.

Cabe esclarecer que criminalidade e psicopatia não são a mesma coisa. Existem psicopatas que não cometem nenhum crime, nem violam nenhuma lei, mas que causam sérios problemas para outras pessoas. Eles podem subir na vida abusando psicológica e emocionalmente de outras pessoas.

Estudos demonstram que na maioria dos casos os psicopatas não chegam a ações extremas, ao homicídio, mas são vampiros sociais que destroem a vida de pessoas comuns. Eles vivem entre nós, parecem fisicamente conosco, mas são desprovidos deste sentido tão especial: a

consciência. As vítimas em sua maioria precisam da ajuda especializada para que suas vidas voltem ao normal. Alguns até passam um certo tempo na prisão, no entanto, para a infelicidade coletiva, a grande maioria deles jamais esteve numa delegacia ou qualquer presídio.

O presente trabalho tem por objetivo abordar temas relacionado a “Psicopatia”, mais especificamente entender sobre o psicopata do cotidiano, os danos que pode causar às vítimas e alguma forma de responsabilização, já que muitas de suas ações maléficas não possuem previsão em âmbito penal.

2 Da Psicopatia

2.1 Histórico

Desde o início da Psiquiatria, existe uma inquietação acerca dos seres humanos que se comportam de forma “antinatural”, mas não possuem uma deficiência intelectual ou traços de doença mental. A falta de uma definição ou conceito em relação a este tema fez com que ele fosse visto de forma abrangente, fazendo com que, por muito tempo este quadro clínico ficasse sem uma caracterização específica. Entretanto esse sempre foi um desafio tanto para psiquiatria quanto para psicologia.

Bittencourt (1981) buscando conceituar psicopatia apresenta a seguinte contextualização:

Que, a partir de uma linha histórica acerca do desenvolvimento do conceito em tema, que em 1812, Rush um médico americano diagnosticou que os indivíduos psicopatas possuem um defeito

congênito, que o mesmo não conseguiu identificar, mas assegurou que este defeito era responsável pela insensibilidade desses seres. Em 1835 o Psiquiatra inglês Pritchard apresenta uma definição de *moral Insanity*, caracterizando essas pessoas como loucos morais, que carecem de sentimentos e autocontrole. (p.15).

No entanto, para a autora, o inventor do termo “psicopático” foi Koch. E afirma também que Koch foi de extrema importância por ser um dos primeiros a aprofundar o assunto em questão, dando ênfase a psiquiatria em seus livros. (Bittencourt, 1981).

Para Oliveira (2012), a discussão a respeito da personalidade do psicopata se iniciou no fim do século XVIII, quando alguns filósofos e psiquiatras passaram a estudar a relação de livre arbítrio e transgressões morais, questionando se alguns perpetradores seriam capazes de entender a consequência de seus atos.

De acordo com Silva (2008), foi Kraepelin, o primeiro a se referir, em 1904, a uma "personalidade psicopática", quando afirmou que a psicopatia é um campo intermediário entre os estados patológicos manifestos e os estados no limite das neuroses. Elencou alguns tipos de personalidade psicopática, considerando-os provisórios pelo seu caráter intermediário.

De acordo com a autora Kraepelin, considerou a personalidade psicopática como uma forma frustrada de psicose, ou então como um desvio na direção normal do desenvolvimento, Kraepelin considerava o patológico em termos de grau e valor: para ele, o patológico é um desvio dentro do ponto de vista da realização das metas gerais de um indivíduo, num grau suficiente para afetar a vida corporal ou psíquica. A psicopatia, dentro da concepção kraepeliniana, constitui deste modo "um grau prévio de psicose".

Oliveira (2012), também analisando o trabalho de Emile Kraepelin, aponta que ele apresentou quatro tipos de pessoas que, por suas características, seriam associadas à personalidade antissocial.

O primeiro tipo eram os mentirosos e vigaristas mórbidos, caracterizados como lisonjeiros e encantadores, mas desprovidos de uma moralidade interna e responsabilidade com outros (eram, em sua maioria, os fraudadores). O segundo tipo eram os criminosos por impulso, aqueles envolvidos em crimes como roubo, furto, incêndio, e que não podiam controlar suas vontades. O terceiro tipo seria constituído pelos criminosos profissionais, que tinham boas maneiras e eram socialmente aprovados, mas na verdade eram manipuladores e egocêntricos. Por fim, o último grupo era o dos vagabundos mórbidos, que levavam a vida na vadiagem e sem responsabilidades.

Segundo Silva (2008), Cleckley foi o responsável, a partir de seus estudos, por conseguir distinguir todos os tipos de transtornos mentais da psicopatia. Cleckley que era psiquiatra e norte-americano, relata que a vida sexual desses indivíduos é "impessoal, trivial e pouco integrada", sendo então "promíscua", e que são capazes de, mesmo possuindo sua sexualidade definida, manter uma relação homossexual.

De acordo com a autora, foi no ano de 1941, que Cleckley elenca inúmeros casos estudados de pacientes que possuíam alta perspicácia, enorme poder de convencimento e não possuíam remorso e nem ao menos mostravam arrependimentos em relação aos seus atos.

Segundo a autora, tentando esclarecer o termo "transtorno de personalidade antissocial" e outras terminologias problemáticas,

Cleckley propõe substituir o termo mencionado e colocar o caso sob o rótulo de “demência semântica”, para evidenciar o que ele via de mais importante nesta síndrome: a tendência de dizer uma coisa e fazer outra. Além disso, nesse livro, Cleckley esclarece que os psicopatas não são necessariamente criminosos. São indivíduos que possuem determinadas características (falta de sentimento de culpa, impulsividade, emoções superficiais, charme superficial, etc.), podendo ser homens de negócio, cientistas, físicos e até um psiquiatra. Para Silva (2008), Cleckley foi um dos primeiros pesquisadores a apresentar uma concepção definitiva e abrangente da psicopatia.

Para Silva (2008), o autor foi capaz de identificar, na década de 40, 16 características diferentes que definem ou compõem o perfil clínico do psicopata. De acordo com a autora, tais características são as seguintes:

- a) Charme superficial e boa inteligência;
- b) Ausência de delírios e outros sinais de pensamento irracional (por isso a psicopatia não deve ser considerada doença mental, mas sim um transtorno mental);
- c) Ausência de nervosismo;
- d) Não confiável;
- e) Falsidade e falta de sinceridade;
- f) Ausência de remorso ou vergonha;
- g) Comportamento antissocial inadequadamente motivado;
- h) Julgamento deficitário e falha em aprender com a experiência;
- i) Egocentrismo patológico e incapacidade de amar;
- j) Deficiência geral nas reações afetivas principais;
- k) Perda específica de *insight*;
- l) Falta de resposta nas relações interpessoais gerais;
- m) Comportamento fantástico e desagradável com, e às vezes sem, bebida;

- n) Suicídio raramente concretizado;
- o) Vida sexual e interpessoal trivial e deficitariamente integrada e
- p) Fracasso em seguir um plano de vida.

A autora enfatiza que esta lista de características foi, por muito tempo, a base da Psicologia, e utilizada para que pudesse haver o prognóstico de psicopatia de um indivíduo. Com base nesses conceitos, Robert Hare, um dos principais especialistas em psicopatia moderna, criou a “medida” de psicopatia mais amplamente usada, o denominando Psychopathy Checklist (PCL). Com base nas informações de Cleckley, Hare elencou 20 características que creditava aos psicopatas, e, utilizando uma pontuação para cada sintoma listado, determinou um mínimo de escore que, se atingido, configurava a psicopatia do indivíduo. Esta medida foi novamente aprimorada pelo próprio Hare, passando a ser chamada PCL-R (*psychopathy checklist-revised*), e é o meio mais utilizado mundialmente para diagnóstico de psicopatia. Os termos do PCL-R são:

- Itens que se sobrepõem:

Lábia/charme superficial — Fator 1

Senso grandioso de autoestima — Fator 1

Mentira patológica — Fator 1

Ausência de remorso ou culpa — Fator 1

Afeto superficial — Fator 1

Crueldade/falta de empatia — Fator 1

Falha em aceitar responsabilidade pelas próprias ações — Fator 1

Comportamento sexual promíscuo

Falta de objetivos realistas de longo prazo — Fator 2

Impulsividade — Fator 2

Irresponsabilidade — Fator 2

Versatilidade criminal

- Itens que não se sobrepõem:

Ludibriador/manipulador — Fator 1

Necessidade de estimulação — Fator 2

Estilo de vida parasita — Fator 2

Controle deficiente do comportamento — Fator 2

Problemas comportamentais precoces — Fator 2

Muitas relações conjugais de curta duração — Fator 2

Revogação da liberação condicional — Fator 2

Delinquência juvenil — Fator 2.

Na visão de Silva (2008), é possível observar que muitas características elencadas por Hare já tinham sido observadas por Cleckley (por exemplo, charme superficial, mentira patológica, etc). O PCL-R é, então, uma lista de vinte sintomas e requer um julgamento clínico de um especialista para pontuar cada um. Cada termo é avaliado em uma escala de 3 pontos, variando de 0 a 2. Um escore de 0 indica a ausência de um sintoma, 1 indica a possível presença de um item e 2 é pontuado se o sintoma for apresentado sem dúvidas pelo examinado. Se o sujeito marca 30 pontos ou mais, já é considerado psicopata.

Sendo assim, há diversas formas de analisarmos o perfil de um psicopata, inclusive alguns traços e características que ele deixa transparecer; em muitos casos, se tem uma certa dificuldade de analisá-los isoladamente, mas, em conjunto, é possível definir em uma avaliação criteriosa, se um indivíduo apresenta ou não transtornos de psicopatia.

2.2 Características de um psicopata

Para dar início a essa seção, torna-se oportuno apontar que a Psicopatia, de acordo com o Manual de Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-V-TR) e a classificação de transtornos mentais e de comportamento da CID-10, também é chamada de transtorno de personalidade antissocial; na sequência, estão os critérios de diagnóstico apontados por esses instrumentos.

a) Um padrão invasivo de desrespeito e violação dos direitos dos outros, que ocorre desde os 15 anos, como indicado por pelo menos três dos seguintes critérios:

- Fracasso em conformar-se às normas sociais com relação a comportamentos legais, indicado pela execução repetida de atos que constituem motivo de detenção;
- Propensão para enganar, indicada por mentir repetidamente, usar nomes falsos ou ludibriar os outros para obter vantagens pessoais ou prazer;
- Impulsividade ou fracasso em fazer planos para o futuro;
- Irritabilidade e agressividade, indicadas por repetidas lutas corporais ou agressões físicas;
- Desrespeito irresponsável pela segurança própria ou alheia;
- Irresponsabilidade consistente, indicada por um repetido fracasso em manter um comportamento laboral consistente ou honrar obrigações financeiras;
- Ausência de remorso, indicada por indiferença ou racionalização por ter ferido, maltratado ou roubado outra pessoa;

b) O indivíduo tem no mínimo 18 anos de idade.

c) Existem evidências de transtorno da conduta com início antes dos 15 anos de idade.

d) A ocorrência do comportamento antissocial não se dá exclusivamente durante o curso de esquizofrenia ou episódio maníaco.

Esse Transtorno de personalidade é caracterizado por um desprezo das obrigações sociais, falta de empatia para com os outros. Ocorre um desvio significativo entre o comportamento e as normas sociais constituídas. O comportamento não é facilmente alterado pelas experiências adversas, até mesmo pelas punições. Há uma baixa tolerância à frustração e um baixo limiar de descarga da agressividade, com inclusão da violência. Existe uma tendência a culpar os outros ou a fornecer racionalizações admissíveis para explicar um comportamento que leva o sujeito a entrar em conflito com a sociedade. (SILVA,2008).

Os psicopatas são frios, calculistas, inescrupulosos, dissimulados, mentirosos, sedutores e visam apenas ao próprio benefício. São incompetentes para estabelecer vínculos afetivos ou de se colocar no lugar do outro. São carentes de culpa ou remorso e, muitas vezes, revelam-se agressivos e violentos. Verdadeiros predadores sociais, em cujas veias corre um sangue gélido. São encantadores e charmosos e sua marca principal é a falta de consciência nas relações interpessoais do convívio humano. O jogo deles funda-se no poder e na autopromoção aproveitando-se dos outros, e eles são capazes de atropelar tudo e a todos com total egocentrismo e indiferença (SILVA, 2008).

A autora acrescenta a essas características que psicopatas não sentem culpa pelo que fazem, nem sentem medo de uma possível punição pelos seus atos; esses indivíduos não possuem nenhum encargo de consciência. Eles são capazes de verbalizar remorso (da boca para fora) e uma das primeiras coisas que aprendem é como demonstrar esse sentimento para atingir pessoas de bom coração.

Inventam desculpas elaboradas que são capazes de mexer profundamente com os sentimentos nobres de uma pessoa. E pelo fato de serem egocêntricos e megalomaníacos nunca se apresentam errados, colocando sempre a culpa nos outros.

Os psicopatas são minoria da população mundial, porém são responsáveis por um grande rastro de destruição. Segundo classificação americana de transtornos mentais (DSM-IV-TR), a prevalência geral do transtorno da personalidade antissocial ou psicopatia é de cerca de 3% em homens e 1% em mulheres, em amostras comunitárias. Taxas ainda maiores estão associadas aos contextos forenses ou penitenciários (BELONE, 2010).

Para nos dar uma dimensão do que isso significa em termos percentuais, Silva (2008, p.54), exemplifica da seguinte forma:

Imagine o estádio do Maracanã lotado numa decisão de campeonato de futebol, onde 80 mil pessoas podem ser acomodadas: ali podem estar concentrados cerca de 3 mil psicopatas. Quando pensamos sobre essa ótica, as estimativas tomam proporções gigantescas!

É preciso ter em mente que os psicopatas não levam em consideração as regras sociais, mas sabem bem como utilizá-las a seu favor, se divertem e sentem prazer com o nosso sofrimento: A piedade e a generosidade das pessoas boas podem se transformar em uma folha de papel em branco assinada nas mãos de um psicopata, afirma a autora.

Silva (2008) conclui que dificilmente ou nunca o psicopata aceita os benefícios da reeducação, da advertência e da correção. Podem dissimular, como dissemos, durante algum tempo seu caráter

torpe e antissocial, entretanto na primeira oportunidade voltam à tona com as falcatruas de sempre.

Na mesma linha de pensamento de Silva, Ballone (2010) explica que:

[...] os psicopatas parecem ser inacessíveis aos estímulos, tanto os negativos, como castigos, penalidades, apelo moral etc, assim como aos positivos, incluindo nesses casos carinho, gratificações, diminuição de penas e toda forma de afeto.

Na visão do autor, o psicopata usa a mentira como uma ferramenta de trabalho. Ele altera a verdade com intuito de obter algo para si, para se livrar de um castigo, para conseguir uma recompensa, para tapear o outro. Na concepção do autor o psicopata não tem consideração com as outras pessoas. Ballone (2010) esclarece que o outro também é usado pelo psicopata como uma espécie de ferramenta de trabalho, "uma coisa, um objeto de manipulação para obter seus objetivos".

2.3 Características de um psicopata do cotidiano

Nesse tópico discutiremos sobre aqueles psicopatas do cotidiano, ou psicopatas domésticos como alguns autores costumam se referir. Essa abordagem é fundamental porque acreditar que os psicopatas sejam assassinos em série e se ocupam o tempo todo em atacar, em ruas pouco ou mal frequentadas, alguns andantes noturnos desatentos fazem parte de uma ignorância e de uma confusão generalizadas que acaba por ser letal para muita gente.

A psiquiatra Katia Mecler que é coordenadora do Departamento de Ética e Psiquiatria Legal da Associação Brasileira de

Psiquiatria, também professora do Programa de Pós-graduação em Psiquiatria Forense do Instituto de Psiquiatria da Universidade Federal do Rio de Janeiro e autora do livro *Psicopatas do Cotidiano — como reconhecer, como conviver, como se proteger* (2016), aponta que as pessoas sentem tanto repulsa quanto curiosidade a respeito dos serial killers, psicopatas que povoam a mídia. Entretanto, a autora ressalta que nem todos os psicopatas são serial killers. Muitos estão entre nós, agindo como predadores sociais que conquistam, manipulam e abrem caminho na vida cruelmente e como consequência vão deixando um longo rastro de corações despedaçados, esperanças frustradas e carteiras vazias. Sem consciência ou sentimento, levam o que querem, fazem o que têm vontade, desobedecem às normas e às expectativas sociais, sem culpa ou remorso.

Seguindo essa mesma linha de pensamento, o psicoterapeuta, professor universitário e investigador espanhol Iñake Piñuel (2017), que é autor do livro — “Amor zero — como sobreviver a uma relação com um psicopata” (editora Esfera dos Livros), explica que a maioria dos psicopatas presentes na nossa sociedade são predadores desconhecidos, que passam por “gente normal”: advogados, catedráticos, políticos, psicólogos, sindicalistas, jornalistas, funcionários, polícias, mães e pais de família.

A maioria não chegará nunca a matar ninguém, em termos físicos, mas, se algum dia alguém cruzar o caminho de um deles e for por eles percebido como um empecilho, conhecerá a sua lógica implacável, que no caso seria: a sedução, a compra, a manipulação, ou

então a anulação e a eliminação do elemento perturbador. (PIÑUEL, 2017).

Piñuel (2017) explica que o psicopata integrado ou psicopata doméstico é alguém que está ao lado das pessoas, que faz parte das suas vidas, e que geralmente essas pessoas não conseguem afastá-los de suas vidas. Na visão do autor, o mais provável é que nem queiram a sério se livrar dele, visto que ainda desconhecem o mapa do território deste tipo de processo de vitimização. Quando alguém com quem você partilha a vida, filhos ou convívio social se revela um psicopata, a pessoa fica diante de um problema muito sério; em consequência, as pessoas ficam emocionalmente devastadas.

Ao tentar caracterizar a personalidade psicopata, Piñuel (2017) observou em sua prática a total ausência de emoções reais, falta de empatia, ausência de medo e de ansiedade, maior probabilidade de trair os seus parceiros. Para o autor, os psicopatas são, principalmente, pessoas que vivem dos outros, são parasitas. Sabem muito bem como posicionarem-se enquanto objeto de desejo das pessoas. Têm a aptidão de manipular os outros e, se têm um problema, seduzem ou compram as pessoas que necessitam de ter a seu lado. (PIÑUEL — 2017).

Piñuel (2017) descreve 20 sinais que podem ser observados em seu “parceiro”, se ele for um psicopata. Na leitura do autor, são sinais de alerta para uma identificação precoce:

1. Simpatia e encanto superficiais.
2. De repente, passam a ser almas gémeas (a instantânea geminação das almas).
3. Magnetismo emocional e sexual envolvente (indução ao transe sexual).
4. Bombardeamento de amor no início (sedução).

5. Culpa-o de tudo e ignora qualquer culpabilidade pessoal. Ausência total de remorsos ou sentimento de culpa (nunca se desculpa de nada).
6. Mentiras permanentes e buracos negros naquilo que contam.
7. Contacto visual hipnótico (domínio através do olhar).
8. Vai rapidamente viver consigo.
9. Simula ser vítima. Faz-se vítima das suas vítimas (autopiedade ou vitimização).
10. Dupla personalidade (Dr. Jekyll e Mr. Hyde).
11. Frieza e falta de emoções.
12. Olhar frio, vazio, sem alma («olhos de réptil»).
13. Arrogância, orgulho, soberba, dominação (raiva, ira e agressividade se não leva a melhor). Larga-o e deixa-o só «como um cão», fria e desalmadamente, quando já não lhe serve (fase de desprezo e de rejeição).
15. Aborrece-se facilmente (não persevera nos trabalhos, nas tarefas, nas relações).
16. Elevados níveis de testosterona (especialmente relevante em mulheres psicopatas). Intensa sudoreção mesmo no inverno, acumulação de gordura nas zonas próprias do homem, aspeto «varonil».
17. Estilo de vida parasitário (vive à custa do esforço, trabalho, dinheiro dos outros).
18. «Lágrimas de crocodilo» (pranto sem lágrimas, choraminguice em falsete, cenas teatrais, grandes espaventos sem conteúdo emocional efetivo).
19. Total incapacidade para compreender como funcionam as suas emoções ou como se sente (ausência total de empatia, ou estupidez emocional).
20. Habilidade para manipular os outros, para que façam aquilo que pretende. (PIÑUEL, 2017, pág. 29-30).

Piñuel (2017) argumenta que identificar um psicopata é uma tarefa difícil, uma vez que não parece um doente mental (porque não o é), ao invés, parece uma pessoa normal e encantadora. Nessa mesma linha de pensamento, Ana Beatriz Barbosa Silva (2008) alude que os psicopatas não são considerados loucos e nem apresentam qualquer tipo de desorientação. Também não sofrem de delírios ou alucinações e tampouco apresentam intenso sofrimento mental. Eles têm um raciocínio frio e calculista combinado com uma incapacidade de tratar as outras pessoas como seres humanos que pensam e que têm sentimentos.

Muito mais do que apelar para o nosso sentimento de medo, os psicopatas, de forma extremamente perversa, apelam para a nossa capacidade de sermos solidários e nos despertam piedade. Na visão de Piñuel (2017), se não conhecermos a existência deste problema, teremos muita probabilidade de nos convertermos nas suas vítimas.

Piñuel (2017) menciona que todos os psicopatas são narcisistas extremos ou malignos. Uma pessoa com um grande nível de narcisismo não é um psicopata, mas é certo que todos os psicopatas são narcisistas extremos. Sobre a semelhança existente entre o psicopata criminoso e o doméstico o autor escreve:

Uma das coisas que têm em comum os psicopatas criminosos detidos e estes psicopatas domésticos integrados na sociedade é o facto de ambos os tipos serem megalómanos, possuírem um profundo egocentrismo e uma predisposição para endeusar-se. Em suma, um narcisismo extremo e maligno.” (PIÑUEL, 2017, pág. 25).

Para o autor, por possuir um narcisismo extremo, o psicopata precisa de adoração e de seduzir as pessoas, de manipular os outros,

eles vivem do trabalho dos outros, do dinheiro e da energia dos outros. Consomem a energia das suas vítimas, esvaziam-nas. Os psicopatas são possuidores de uma ideia inflacionada de si mesmo, uma grande consideração por si mesmo e um ego que não é real. Precisam constantemente da adoração dos outros.

Para Piñuel (2017), o psicopata não ama ninguém, nem os parceiros nem os filhos. Manipulam e seduzem, mas não os amam. Não podem amar porque amar é dar e eles estão sempre querendo receber, à procura de conseguir obter mais dinheiro, adoração ou sexo. São parasitas puros. O autor complementa que é necessário esclarecer às vítimas que ali nunca existiu amor.

Na visão do autor, esse é um obstáculo muito grave. Uma das piores circunstâncias que o ser humano pode enfrentar na vida é o estar casado ou junto com um psicopata. O problema é agravado por ser a condição tão desconhecida. As pessoas não sabem identificar o problema, acham apenas que estão diante de um mal entendido, um problema de comunicação ou uma pessoa difícil. Piñuel (2017) alerta que estamos perante um psicopata e o psicopata é alguém que não tem cura, não há esperança para ele.

Silva (2008. P. 87) comunga desse pensamento e acrescenta:

Em geral os psicopatas afirmam, com palavras bem colocadas que se importam muito com sua família (pai, mãe, irmãos, filhos), mas suas atitudes contradizem totalmente o seu discurso. Eles não hesitam em usar seus familiares e amigos para se livrarem de situações difíceis ou tirar vantagens. Quando dizem que amam ou demonstram ciúmes, na realidade têm apenas um senso de posse como qualquer outro objeto. Eles tratam as pessoas como “coisas” que, quando não servem

mais, são descartadas da mesma forma que se faz com uma ferramenta usada.

Sobre conviver e depositar confiança em um psicopata, a autora recomenda:

Quando tiver que decidir em quem confiar, tenha em mente que a combinação consistente de ações maldosas com frequentes jogos cênicos por sua piedade praticamente equivale a uma placa de aviso luminosa plantada na testa de uma pessoa sem consciência. Pessoas cujos os comportamentos reúnam essas duas características não são necessariamente assassinas em série ou nem mesmo violentas. No entanto, não são pessoas com quem você deva ter amizade, relacionamentos afetivos, dividir segredos, confiar seus bens, seus negócios, seus filhos e nem sequer oferecer abrigo.

Para Piñuel (2017), a única opção é sair. Não se trata de uma doença clínica e o problema não tem tratamento: a terapia funciona ao contrário, com o psicopata a aprender muitas coisas novas para manipular mais e melhor as suas vítimas. Eles, os psicopatas, não têm moral, não têm consciência. E não têm a capacidade de sentir compaixão pelas suas vítimas.

Desta forma, podemos observar que os psicopatas são seres sem nenhuma empatia e que, diante da necessidade de saciarem o apetite, voraz e ganancioso de seus egos, estão sempre dispostos a praticarem qualquer coisa, até mesmo mascarar a própria perversão, se fingindo de vítima.

3 Responsabilização Cível do Psicopata do Cotidiano

Não há pretensão de se abordar a temática das punições impostas ao psicopata que comete um crime, uma vez que o objeto do estudo tem por foco a análise da responsabilização do psicopata do cotidiano por suas práticas danosas na esfera cível. Entretanto, é necessário mencionar que, embora o psicopata do cotidiano geralmente não mate no sentido literal, ele pode matar no sentido psíquico, moral e social.

O professor Sacha Calmon em palestra proferida em um congresso de direito na cidade de Montes Claros — Minas Gerais — em 2013, demonstra que o objeto do Direito é organizar a Sociedade, predeterminar as condutas, premiar as desejáveis, punir as indesejáveis, construir as instituições. O objeto do Direito é a paz, a harmonia, a regulação do convívio humano. Com base nesta premissa, entende-se que o psicopata do cotidiano é um sujeito que está sim sujeito às sanções e normas legais impostas pelo nosso ordenamento jurídico.

Neste contexto, Bellone (2010) demonstra como seria possível essa responsabilização. Segundo o autor, para se avaliar a responsabilidade de um delito cometido por um psicopata, são estabelecidas três regras criminais assim descritas:

1. O psicopata não pode ser declarado insano a priori, antes de passar por um perito. A regra geral é que um imputado está ciente de seus atos, até que se demonstre o contrário. Baseando-se estritamente nos conhecimentos legais e psicopatológicos do certo e errado, os psicopatas são responsáveis e têm noção da natureza de seus atos, já que conhecem perfeitamente as normas, como todos os demais.

Uma prova dessa noção é o fato de não agirem quando percebem que é maior a possibilidade de serem descobertos. "Em contrapartida, se nos referimos ao estritamente moral, a questão é mais ambígua, porque falta ao psicopata apego emocional e sentimento de culpa, como se faltasse ao cão o faro".

2. Impulso irresistível. Essa regra afirma que o sujeito pode, apesar de conhecer a diferença entre o bem e o mal, ter um impulso irresistível de cometer o ato. Tal opinião não é compartilhada por todos, já que alguns encontram ambiguidade na característica irresistível do impulso. Impulso implica espontaneidade e em alguns casos, o psicopata prepara cuidadosamente seu crime durante muito tempo antes de cometê-lo.

3. A terceira regra propõe que o sujeito não é responsável criminalmente se sua ação delituosa é produto de sua doença. De acordo com tal entendimento, uma pessoa não é responsável por uma conduta criminosa, se, no momento do delito, está com sua capacidade mental comprometida.

Na análise de Ballone (2010), existe, em tese, três possibilidades que a lei oferece aos tribunais de vários países para delitos cometidos por psicopatas: "Responsabilidade total; responsabilidade atenuada; e isenção de responsabilidade". Nessa última opção, o psicopata é considerado doente mental, com anomalia estrutural da personalidade, devendo ser encaminhado a um hospital psiquiátrico ou ao chamado manicômio judicial.

Rosenvald apresenta uma conceituação atual da responsabilidade civil: "[...] "Responsabilizar" já significou punir, reprimir, culpar; com o advento da teoria do risco, "responsabilizar" se converteu em reparação de danos. Na contemporaneidade, some-se à finalidade compensatória a ideia de responsabilidade como prevenção de ilícitos." (ROSENVALD, 2017, p.52).

Portanto, cometendo o psicopata práticas que acarretem danos de ordem psíquica ou social, tem o dever de reparar, ainda que interditados. Como dito acima, a responsabilização do psicopata tem intuito compensatório, mas também inibitório, senão da vontade, ao menos provoca no agente um maior acautelamento na escolha de suas vítimas, reduzindo, de certa maneira, o número de pessoas atingidas por suas ações; conseqüentemente, pode-se dizer que previne ilícitos dessa natureza.

3.1 Responsabilidade Civil e o Princípio da Responsabilidade Mitigada e Subsidiária

O Código Civil, no art. 186, prevê que, para a imputabilidade de um ato ilícito na esfera cível, é necessária a presença da livre determinação de vontade do agente, a saber: “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”. (BRASIL, 2002).

Gonçalves (2021, p. 82) explica que o art. 186 do CC/02 exige a capacidade de discernimento, excluindo a imputabilidade do agente que não pode querer e entender o ato ilícito praticado. A respeito da imputabilidade em âmbito cível, escreve o autor:

[...] Para que alguém pratique um ato ilícito e seja obrigado a reparar o dano causado, é necessário que tenha capacidade de discernimento. Em outras palavras, aquele que não pode querer e entender não incorre em culpa e, ipso facto, não pratica ato ilícito. Já lembrava Savatier que quem diz culpa diz imputabilidade. E que um dano previsível e evitável para uma pessoa pode não ser para outra, sendo iníquo considerar de maneira idêntica a culpabilidade

do menino e a do adulto, do ignorante e do homem instruído, do leigo e do especialista, do homem são e do enfermo, da pessoa normal e da privada da razão. (GONÇALVES, 2021, p.82).

Cumprе salientar que o Código Civil de 2002 refutou a teoria da irresponsabilidade absoluta da pessoa privada de discernimento adotada pelo Código Civil de 1916, segundo o qual, nem mesmo o curador teria obrigação de indenizar os danos causados pelo curatelado, deixando a vítima à mercê da própria sorte.

Assim, o Código Civil de 2002, em seu art. 928, aderiu ao princípio da responsabilidade mitigada e subsidiária:

O incapaz responde pelos prejuízos que causar, se as pessoas por ele responsáveis não tiverem obrigação de fazê-lo ou não dispuserem de meios suficientes.

Parágrafo único. A indenização prevista neste artigo, que deverá ser equitativa, não terá lugar se privar do necessário o incapaz ou as pessoas que dele dependem. (BRASIL, 2002).

Cristiano explica que essa inovações apresentadas pelo Código Civil de 2002 primam pela finalidade da responsabilidade civil: “[...] a cabal reparação dos danos, a fim de que a vítima possa repor o equilíbrio patrimonial subvertido pela lesão, mesmo que para tanto seja atingido o patrimônio de um inimputável. Alguém deve pagar a conta!” (FARIAS, 2017, p.417).

Em que pese os estudos de que o psicopata do cotidiano é um sujeito com discernimento de seus atos, deve-se ponderar que, ainda que seja declarado incapaz, não se eximirá de indenizar a vítima pelos danos causados, conforme a legislação pátria. Dificilmente será encontrado um psicopata do cotidiano interdito, até mesmo porque

consegue praticar todos os atos da vida civil; muitos trabalham, possuem filhos, estudam, votam e exercem cargos influentes. Todavia, ainda que o psicopata do cotidiano alegue a incapacidade, ao contrário da esfera penal, terá obrigação de reparar os danos que causou se tiver bens suficientes para tanto.

Desse modo, na hipótese do sujeito ser interditado, a vítima poderá requerer a indenização do curador, que só se eximirá de pagar caso não tenha patrimônio suficiente para cumprir a obrigação, quando então, a lei permite que o próprio incapaz repare os prejuízos que causou, desde que tenha condições financeiras para tanto. Nessas situações, a responsabilidade do curador é objetiva, ou seja, não poderá ser exonerado da responsabilidade alegando que não houve negligência de sua parte, conforme preveem os arts. 932 e 933, do Código Civil, *in verbis*:

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I — os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;

II — o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;

III — o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;

IV — os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;

V — os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos. (BRASIL, 2002).

Além disso, a Lei 13.146 de 6 de julho de 2015 trouxe profundas mudanças no Código Civil brasileiro com relação à capacidade civil das pessoas, sendo considerada plenamente incapaz apenas a pessoa menor de 16 anos, enquanto as demais situações de incapacidade relativa estão previstas no art. 4º, do CC/02, quais sejam: os maiores de 16 e menores de 18; os ébrios habituais e os viciados em tóxico; aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; os pródigos.

E no art. 84, do Estatuto da Pessoa com Deficiência (2015), ficou assegurado a pessoa com deficiência o “direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas. § 1º Quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforme a lei.” (BRASIL, 2015).

Portanto, podendo exercer todos os atos da vida civil, sendo considerado plenamente capaz, o psicopata do cotidiano tem o dever de reparar os danos causados por seus atos ilícitos e amorais, e, ainda que interditado, o curador deverá indenizar a vítima, e, caso não tenha condições, o próprio agente deverá fazê-lo até o limite de suas posses.

3.2. Elementos Essenciais da Responsabilidade Civil

Explica Gonçalves (2021, p. 126) que a responsabilidade civil possui quatro elementos básicos para sua configuração, quais sejam, ação ou omissão; culpa ou dolo do agente; relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

Normalmente, as ações do psicopata do cotidiano são permeadas de mentiras e enganos com intuito de desconstrução ou destruição da imagem pública da vítima, receber benefícios e

presentes (desequilibrando as finanças da vítima), satisfazer suas lascívia e desejos de qualquer ordem, abusando da confiança que as vítimas depositam no personagem que lhes é apresentado.

Atualmente, homens e mulheres estão buscando o Judiciário para ressarcimento de danos gerados mediante o estelionato sentimental. São situações em que a pessoa que se vê afetivamente envolvida e, por causa dos sentimentos, acaba cedendo a caprichos do agente que lhe trarão prejuízos tanto financeiros quanto emocionais. Nem todo estelionatário é psicopata, mas não se pode negar a semelhança no *modus operandi*, destruindo as emoções da vítima, criando com ela laços afetivos, sem apegar-se de igual modo, descartando-a quando não lhe for mais interessante.

Stefan Molyneux (ERIKSON, 2021, p. 18) relata uma experiência pessoal em que foi vítima de uma jovem, com o padrão de comportamento psicopata, que usou de meios digitais para se aproximar e depois destruir a sua vida, a sua imagem pública, bem como a sua família. Eis que a situação resultou no divórcio, distanciamento dos filhos etc. Nesse caso, Molyneux afirma que sequer conhecia a jovem, que nunca teve um caso com ela e nem manteve qualquer relacionamento ainda que pela internet, o que poderia ter sido o motivo para que ela fizesse de tudo para destruir a sua vida e, mesmo com provas técnicas, pois o caso foi levado à polícia, a jovem continuou negando tudo e, após cumprir uma pena irrisória, continuou as suas práticas postando nas redes sociais fotos em um iate com um homem bem mais velho.

Em outro relato, Isaac Asimov (ERIKSON, 2021, p. 13) descreve sobre um rapaz que conheceu brevemente em umas de suas

palestras, e, posteriormente, descobriu que ele — funcionário de uma universidade — havia causado danos a várias pessoas no ambiente de trabalho; tudo com manipulações, chegando a desviar 50 mil euros, engravidou duas colegas de trabalho; uma delas foi demitida e a outra que era casada tentou inclusive suicídio. Dois outros funcionários do setor tiveram de pedir licença médica por Síndrome de Fadiga Crônica, em decorrência das intrigas e desordem que o rapaz instalou no ambiente de trabalho. O seu chefe ainda renunciou ao cargo por não saber o que fazer com o caos generalizado instalado pelo rapaz, e tudo isso num prazo de dois anos, até que foi demitido. Ninguém podia imaginar que o rapaz que estava sempre com um sorriso simpático, poderia gerar tantos danos de ordem material e moral, por meio de manipulações e mentiras.

É necessário que haja o nexo de causalidade entre as ações do psicopata e os danos sofridos pela vítima, como explica Gonçalves ao citar Demogue:

[...] ao precisar que não pode haver uma questão de nexo causal senão tanto quanto se esteja diante de uma relação necessária entre o fato incriminado e o prejuízo. É necessário que se torne absolutamente certo que, sem esse fato, o prejuízo não poderia ter lugar¹³². (GONÇALVES, 2021, p.1599).

D’Albuquerque e Araújo (2021, p. 20) apontam o nexo de causalidade:

[...] como o responsável por conectar as consequências dolosas ao indivíduo infrator. Para que ocorra a figura do estelionato amoroso, o motivo do dano tem que se encontrar correlacionado ao comportamento escolhido pelo companheiro da relação, ou seja, é

necessário que a ação viole o âmbito patrimonial do par, gerando o dever de indenização. Desta forma, pode-se deprender que nesses casos o nexo causal está no engano e no sentimento de afetividade que o psicopata desperta na vítima, assim, ela só age de tal ou qual modo porque confia nele, porque o ama, sem ter conhecimento de que ele não nutre os mesmos sentimentos ou desejo de cumprir suas promessas e deveres. Necessário ponderar: se a vítima soubesse da verdade, se tivesse ciência de que o agente a está enganando, manipulando, faria o que ele pede? Essa é a conexão, por estar sendo enganada, manipulada em suas emoções, é que a vítima faz o que o psicopata quer.

A advogada Juliana Giachin Pincegher, presidente da seção Mato Grosso do Instituto Brasileiro de Direito de Família — IBDFAM — esclarece que nessas situações: “[...] emerge a inarredável compreensão da posição de vulnerabilidade da vítima. Se é por meio do afeto que foi possível a aproximação e aplicação do golpe, conclui-se, sem dificuldade, que será o ‘termômetro’ do direito a ser tutelado nessa espécie de conflito”. (IBDFAM, 2020).

E, por fim, o dano deve ser comprovado. Normalmente, como os relatos apresentados no livro *Cercado por psicopatas* (ERIKSON, 2021), o resultado das ações de um psicopata do cotidiano pode levar a rompimentos trágicos de relacionamentos, sejam profissionais, de amizade, amorosos, familiares, a inúmeros conflitos intersubjetivos, distorção da imagem pública, perdas financeiras.

3.3 Da Reparação pelos Danos Materiais e Morais

Como abordado anteriormente, os quatro elementos precisam estar presentes para que exista o dever de indenizar na esfera cível. Quanto a responsabilização, a vítima pode encontrar obstáculos que

vão desde a produção de provas dos danos ou do nexo causal até mesmo ao preconceito da sociedade.

Muitas vezes, a vítima não armazena provas dos presentes, empréstimos ou benefícios que deu ao agente psicopata, e, para que possa ser ressarcida de danos materiais, precisará ter a comprovação dos valores despendidos em favor dele. Tais prejuízos materiais podem ser comprovados pelas transferências bancárias, notas fiscais dos produtos, fotos, troca de e-mails ou conversas de whatsapp.

Todavia, o Judiciário pode entender que a reparação dos danos materiais não é devida se não vislumbrar o nexo de causalidade, considerando mera liberalidade da parte decorrente do relacionamento amoroso, como na decisão do Magistrado do JECRI de Paranoá-DF que julgou improcedente a ação de n. 0703849-16.2018.8.07.0008, mesmo sob as alegações da autora de que teria tido um breve relacionamento amoroso com o réu e que, durante a relação, ele a manipulava para ganhar presentes como: combustível para seu veículo, aparelho de celular, relógios e valores para deslocar-se por aplicativo de transporte. No caso relatado, a vítima comprovou os valores e alegou que, ao final do relacionamento, descobriu que o demandado se encontrava casado, quando percebeu que estava sendo manipulada, uma vez que o requerido não teria qualquer intenção de constituir uma relação duradoura com ela. A decisão que negou a reparação trouxe as seguintes argumentações:

[...] qualquer presente dado entre os respectivos envolvidos, durante a existência de relacionamento amoroso, caracteriza mero ato de liberalidade e tem natureza jurídica de doação.

[...] a obrigatoriedade de sua restituição, quando do término da relação, depende de prova imprescindível de assunção de compromisso de ressarcimento por parte do donatário, inexistindo tal elemento probatório nos autos.

[...] Ora, como cristalina mostrou-se a interconexão entre a subsistência da relação afetiva entre as partes e o fornecimento de vantagens econômicas pela autora em favor do demandado, não há que se falar, por óbvio, em artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento no presente. Na verdade, como os benefícios pecuniários percebidos pelo demandado foram recorrentes durante a existência do relacionamento — o que restou asseverado pela autora e comprovado por algumas provas documentais [...] —, a relação afetiva em apreço ‘sempre’ se encontrou explicitamente vinculada à percepção de vantagens patrimoniais por parte do requerido, razão pela qual não se vislumbra qualquer fraude perpetrada pelo requerido em desfavor da demandante. (TJDF, 2019).

Com efeito, no caso supracitado, o Magistrado não levou em consideração a manipulação e a mentira como nexos causais para as vantagens econômicas recebidas pelo réu, considerando que em qualquer relacionamento existe essa troca, bem como aquele relacionamento específico estaria baseado desde o início na percepção de vantagens patrimoniais por parte do requerido, além de que ele não prometera devolver os valores recebidos.

E sobre os danos morais, considerou o Magistrado na referida decisão que a traição (o fato de não saber que o namorado era casado), trata-se de mero dissabor, não ensejando qualquer reparação à vítima, a saber:

[...] conquanto se presuma o dever de fidelidade nas relações amorosas, a traição, por si só, não gera o dever de indenizar. Nesse

diapasão, é indispensável a demonstração de ofensa a direito de personalidade da parte autoral para que seja cabível compensação a título de danos morais — o que não ocorreu no presente —, não sendo suficiente o nítido dissabor por ela experimentado”. (TJDF, 2019).

D’Albuquerque e Araujo (2021) reforçam que, apesar de magistrados e doutrinadores identificarem que o dano moral seja de difícil comprovação nas relações amorosas, entendendo que o simples fim de um relacionamento não é motivo para a reparação, é necessário refletir sobre o sofrimento e abatimento psicológico que a vítima sofre nos casos de relacionamentos abusivos; as circunstâncias apontam para um dano presumido nesses casos.

Em que pese o olhar insensível do Magistrado no caso relatado anteriormente, talvez pelo receio de contribuir para a chamada “indústria do dano moral”, a sociedade e o Poder Judiciário estão mais atentos a esses temas, aproximando-se da intenção dos princípios constitucionais, especialmente da proteção da dignidade da pessoa humana. Traçando-se um paralelo entre o casamento ou outro tipo de relação amorosa que não seja a de um amante que tem conhecimento de que o parceiro é casado, assevera Gonçalves sobre os danos causados por uma traição:

Em princípio, animosidades ou desavenças de cunho familiar, ou mesmo relacionamentos extraconjugais, que constituem causas de ruptura da sociedade conjugal, não configuram circunstâncias ensejadoras de indenização. Todavia, se o cônjuge inocente prova ter sofrido, em consequência da situação vexatória a que foi submetida, grave depressão relativa à decepção e desgostos, especialmente em virtude da humilhação sofrida, cabível pedido de indenização por

dano moral, uma vez que se configura, nesses casos, lesão aos direitos da personalidade, nos quais se inclui a dignidade humana, assegurada na Constituição Federal." (GONÇALVES, 2021, p.261).

São situações em que a vítima é levada a condição de objeto pelo psicopata do cotidiano, atingindo a sua dignidade. Extrai-se, ainda, da explicação de Pincegher (IBDFAM, 2020), que além da dificuldade na produção de provas, a vítima também encontra obstáculos de ordem social, pela vergonha acompanhada de sentimentos de culpa, ao expor a sua vida íntima, relatando as minúcias de como foi manipulada pelo parceiro ou namorado, depositando afeto e confiança na pessoa que, por fim, lhe causou prejuízos de ordem patrimonial, social e psicológica. Muitas vezes, a vítima prefere sofrer os danos e recorrer a terapia por conta dos traumas, deixando o psicopata impune civilmente por não ter ânimo ou forças para enfrentá-lo diante do Judiciário e dos olhares preconceituosos da sociedade em geral.

Como um feixe de esperança, nota-se, todavia, uma mudança significativa no posicionamento do Judiciário brasileiro quanto ao tema, estabelecendo-se nova jurisprudência em que a afetividade, a manipulação, o abuso de confiança e a justa expectativa são considerados para a condenação na reparação dos danos materiais e morais, a saber:

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS C/C DANOS MORAIS E COBRANÇA DE VALORES. SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS. [...] 3. MÉRITO. RELACIONAMENTO AMOROSO ENTRE AS PARTES. ESTELIONATO SENTIMENTAL CONFIGURADO.

PRÁTICA DE MEIO ARDIL NA RELAÇÃO AFETIVA, COM O INTUITO DE OBTER VANTAGEM EM PREJUÍZO ALHEIO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA E PROMESSA DE DEVOLUÇÃO DA VANTAGEM PECUNIÁRIA, CRIANDO JUSTA EXPECTATIVA NA VÍTIMA. [...] RÉU QUE, DESDE O INÍCIO DO RELACIONAMENTO, CONVENCEU A AUTORA A FINANCIAR UM VEÍCULO PARA QUE PUDESSE SE LOCOMOVER NO DIA-A-DIA, A LHE DAR UM CARTÃO DE CRÉDITO E A EMPRESTAR NOTEBOOK. JUNTADA DE PRINTS DAS CONVERSAS COM O RÉU, POR MEIO DO APLICATIVO WHATSAPP. DOCUMENTOS QUE COMPROVAM A RELAÇÃO AFETIVA ENTRE AS PARTES, ALÉM DO USO DA SITUAÇÃO EMOCIONAL DA PARCEIRA PARA VALER-SE DE VANTAGEM ECONÔMICA. FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO AUTURAL COMPROVADOS (ART. 373, I, CPC). [...] INÚMERAS PROMESSAS DO RÉU DE PAGAMENTO DAS DÍVIDAS, SEM O DEVIDO CUMPRIMENTO. ABUSO DE CONFIANÇA CONFIGURADO. PRECEDENTE DESTA CORTE. ATO ILÍCITO QUE GERA O DEVER INDENIZATÓRIO. SENTENÇA MANTIDA. 4. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. ABUSO DE CONFIANÇA E DA AFEIÇÃO DA PARCEIRA AMOROSA COM O PROPÓSITO DE OBTER VANTAGENS PATRIMONIAIS. ABALO SOFRIDO QUE FOGE À NORMALIDADE, A PONTO DE ROMPER O EQUILÍBRIO PSICOLÓGICO DO INDIVÍDUO. [...] *Grifos nossos*. (TJPR — 9ª C.Cível — 0008354-91.2018.8.16.0024 — Almirante Tamandaré — Rel.: DESEMBARGADOR LUIS SERGIO SWIECH — J. 26.02.2022).

Apelação Cível. AÇÃO DE COBRANÇA. ESTELIONATO SENTIMENTAL. TÉRMINO DE RELACIONAMENTO AMOROSO. DANOS MATERIAIS. COMPRA DE BENS DURÁVEIS NA VIGÊNCIA DO RELACIONAMENTO. ALEGAÇÃO DE QUE A AUTORA TERIA ARCADO SOZINHA

COM O PAGAMENTO DOS BENS, TENDO REALIZADO INCLUSIVE EMPRÉSTIMO FINANCEIRO PARA QUITAÇÃO DOS DÉBITOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO PATRIMONIAL, VÍNCULO AFETIVO, JUSTA EXPECTATIVA DE DEVOLUÇÃO DE VALORES e abuso do direito. [...] Embora inexista previsão legal, o estelionato sentimental vem ganhando espaço na doutrina e jurisprudência, acompanhando a evolução do comportamento humano e das relações afetivas. 2. Para a caracterização do estelionato sentimental, na esfera cível, **pode-se dizer que é imprescindível que haja a comprovação de abuso de confiança, nas relações afetivas, de modo a provocar na vítima o prejuízo patrimonial e a promessa, pela parte que recebe a vantagem pecuniária, de devolução ou pagamento futuro, criando justa expectativa.**³. A partir da análise das mensagens trocadas entre as partes, vislumbra-se que o réu assumiu a responsabilidade pelo pagamento da dívida do cartão de crédito do Banco do Brasil quando sugeriu o refinanciamento da dívida, criando, via de consequência, a justa expectativa na autora. Aliado a isto, consta no Contrato de Compra e Venda de Veículo de mov. 1.15 que o valor negociado seria de R\$ 14.500,00, o qual seria pago da seguinte forma: R\$ 4.500,00 em dinheiro e R\$ 3.000,00 no cartão de crédito da Sra. Patrícia Alves Ribeiro. O contrato foi assinado pela autora, em data de 19/10/2012. Neste mesmo dia, consta que a autora realizou o empréstimo da quantia de R\$ 4.524,00 junto ao Banco do Brasil (mov. 1.16), valor este que coincide com o valor entregue na compra do veículo.⁴. Diante deste cenário, vislumbra-se que a autora logrou êxito em comprovar o desembolso da quantia de R\$ 7.500,00, qual foi destinada unicamente a beneficiar o réu. Assim, sob pena de enriquecimento ilícito da parte beneficiada, impõe-se o dever de restituição, conforme disciplina dada pelo artigo 927 do Código Civil. [...]. *Grifos nossos.* (TJPR — 18ª C.Cível — 0029236-17.2016.8.16.0001 — Curitiba — Rel.: DESEMBARGADOR MARCELO GOBBO DALLA DEA — J. 01.02.2021).

RECURSO INOMINADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. INDEFERIMENTO EMBASADO NO ART. 385, CPC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PERTINÊNCIA DA PROVA REQUERIDA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. ART. 65, §1º DA LEI Nº 9.099/95. MÉRITO. ESTELIONATO SENTIMENTAL. CRIAÇÃO DE JUSTA EXPECTATIVA SOBRE RELACIONAMENTO AMOROSO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA SUSTENTAR A PRETENSÃO AUTORAL. QUEBRA DA BOA-FÉ ESTABELECIDADA ENTRE AS PARTES. DEVER DE REPARAÇÃO PELOS DANOS SUPOSTOS PELA RECLAMANTE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR — 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais — 0031631-50.2018.8.16.0182 — Curitiba — Rel.: JUÍZA DE DIREITO DA TURMA RECURSAL DOS JUÍZADOS ESPECIAIS MANUELA TALLÃO BENKE — J. 04.05.2020).

O insigne avanço da jurisprudência nacional revela que os psicopatas do cotidiano podem ser responsabilizados por suas ações maldosas, tendo de reparar às vítimas os danos materiais e morais causados e, ainda que não seja suficiente para que o agente cesse com suas práticas ilícitas, ao menos terá que agir com maior cautela na busca de suas vítimas e na execução de suas ações, a fim de não deixar rastros comprobatórios. Deve-se destacar que a responsabilização de situações que envolvem a manipulação dos sentimentos e emoções, a mentira, o abuso de confiança através de sentenças judiciais e a criação de jurisprudências em torno do tema, também servem de alerta a população em geral, permitindo que as pessoas de boa-fé tomem conhecimento e possam resguardar-se contra psicopatas do cotidiano.

Depreende-se, portanto, que a ignorância é um forte aliado aos psicopatas domésticos, em especial, quando as vítimas desconhecem a respeito da doença e suas consequências sociais e psíquicas ou, ainda, que podem socorrer-se ao Judiciário na tentativa de reparação da violência que sofreram, ainda que exclusivamente moral.

5 Considerações Finais

Diante do que foi exposto, pode-se concluir que o estudo da psicopatia vem avançando gradativamente, em virtude dos estragos que estas pessoas provocam no seio da sociedade. Contudo, ainda existe uma grande dificuldade em como se detectar os psicopatas das pessoas comum, embora as pesquisas tenham avançado e despertado discussões acaloradas na academia, tais parâmetros, lamentavelmente, ainda não são mensuráveis. Na análise de Ana Beatriz Barbosa Silva, a investigação clínica sobre a personalidade psicopática é uma tarefa assaz complicada, visto que as testagens realizadas para esse fim dependem dos relatos dos avaliados. E como é sabido, estes não têm interesse nenhum em revelar algo significativo para os pesquisadores e tentam sempre manipular a verdade para obterem vantagens.

Verificou-se a existência de psicopatas domésticos inseridos no seio da sociedade, os quais não são necessariamente *serial killers*, mas suas práticas geram danos gravíssimos à imagem e à psiquê de suas vítimas, além de danos patrimoniais.

Sobre a conduta do psicopata do cotidiano em si, apurou-se que a sociedade pouco ou nada pode fazer para mudar a forma de ser de um psicopata. A maioria esmagadora da população humana está à

mercê das ações predatórias destes. Assim, como bem aponta a referida autora mencionada anteriormente, a melhor estratégia é não se envolver com nenhum deles em qualquer campo de sua vida, seja, profissional, afetivo ou social. Mas isso não é tão simples de se fazer, em virtude estarem infiltrados em todos os setores da sociedade e serem habilidosos em descobrir os pontos fracos das pessoas.

Incontestável as implicações positivas que o conhecimento sobre o comportamento dos psicopatas pode trazer para a sociedade, tanto sobre as suas características como ausência de culpa ou de sentimentos, tornando-os frios, como também o maior esclarecimento à sociedade que possui um pré-julgamento que necessita ser mudado. A ideia de que todo psicopata é um criminoso, além de preconceituosa é irreal. Os estudos demonstram que a psicopatia possui vários graus e que o psicopata pode estar inserido no nosso cotidiano das mais diversas formas, na figura de um vizinho, amigo, namorado, entre outros.

Verificou-se, ainda, que é possível responsabilizar o psicopata do cotidiano por danos causados na esfera cível, sejam eles materiais ou morais. A legislação nacional prevê que os tutores ou curadores têm o dever de indenizar pelos ilícitos praticados por seus tutelados, e, se não tiverem condições financeiras, os próprios bens do agente poderão responder para o ressarcimento da vítima.

E na hipótese de não existir diagnóstico quanto a psicopatia, ainda assim, a doutrina e jurisprudência nacionais têm se posicionado favoravelmente pela reparação de danos materiais e morais em situações de manipulação e abuso de confiança, inclusive nas situações

de estelionato sentimental, uma dentre os mais variados *modus operandis* dos psicopatas do cotidiano.

Desta forma, deve-se discutir o tema nos diversos setores da sociedade, a fim de combater a ignorância e o preconceito existentes contra as vítimas de um psicopata do cotidiano, assim como para que as pessoas tenham conhecimento do dever de reparação dos danos, mesmo que de ordem exclusivamente moral, até nas situações em que haja o diagnóstico de psicopatia do agente.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA SENADO (Reprodução autorizada mediante citação da Agência Senado). Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2010/04/19/psicopatia-transtorno-comeca-na-infancia-ou-comeco-da-adolescencia>. Acesso em: 08 abr. 2022.

ASSOCIAÇÃO PSIQUIÁTRICA AMERICANA (APA). **Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-V)**. 5 ed. rev. Porto Alegre: Artmed, 2013.

BITTENCOURT, Maria Inês G. F. **Conceito de psicopatia**: elementos para uma definição. Rio de Janeiro, 1981. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/abp/article/view/18612/17353>. Acesso em 04 abr. 2022.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Brasília, DF: Senado, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 20 maio 2020.

CASOY, Ilana. **Serial killer: louco ou cruel?**. 6. ed. São Paulo: Madras, 2004.

D' Albuquerque, Teila Rocha Lins. Araújo, Rebeca Nogueira de. Estelionato sentimental: Responsabilidade civil em relacionamentos abusivos- a fraude do amor. **Revista Conversas Civilísticas**, Salvador, v. 1, n. 1, jan./jun. 2021.

ERIKSON, Thomas. **Cercado de psicopatas: como evitar ser explorado pelos outros no trabalho e na vida pessoal**. Tradução de Alexandre Raposo. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2021.

FARIAS, C. C. D.; ROSENVALD, N. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. E-book.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

HARE, Robert. **Psicopatia, Teoria e Pesquisa**. Rio de Janeiro: Livros Técnicos e Científicos S/A, 1973.

IBDFAM. Condenado por estelionato sentimental, homem terá que pagar dívidas e indenização por dano moral à ex. **IBDFAM NOTÍCIAS**. Publ. 05/02/2020. Assessoria de Comunicação do IBDFAM (com informações do TJMT). Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/7153/Condenado+por+estelionato+sentimental,+homem+ter%C3%A1+que+pagar+d%C3%ADvidas+e+indeniza%C3%A7%C3%A3o+por+dano+moral+%C3%A0+ex>. Acesso em: 28 abr. 2022.

MECLER, Katia. **Psicopatas do Cotidiano: como reconhecer, como conviver, como se proteger**. Casa das letras. Edição do Kindle, 2016.

OLIVEIRA, Alexandra Carvalho Lopes de. **Dilemas morais e psicopatas**. Disponível em: http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2012/relatorios_pdf/ccs/DIR/JUR-Alexandra%20Carvalho%20Lopes%20de%20Oliveira.pdf. Acesso em: 04 abr. 2022.

ROSENVALD, N. **As Funções da Responsabilidade Civil A Reparação e a Pena Civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. E-book.

PIÑUE, *Iñaki*. **Amor zero**: como sobreviver a uma relação com um psicopata emocional. Tradução de João Carlos Alvim. Ed. A esfera dos livros, 2017.

SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes perigosas**: o psicopata mora ao lado. Rio de Janeiro: Objetiva LTDA, 2008.

TJDFT. Juizado Especial Cível de Paranoá-DF. PJE do 1º grau. Processo: 0703849-16.2018.8.07.0008. Juiz Waldir da Paz Almeida. **DJ Eletrônico em 25.02.2019**. Disponível em: <https://pje-consultapublica.tjdft.jus.br:443/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>. Acesso em: 27 abr. 2022.

TJPR. 9ª Câmara Cível. Processo n. 0008354-91.2018.8.16.0024. Origem Almirante Tamandaré. Rel.: Desembargador Luis Sergio Swiech. J. 26.02.2022. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000017557501/Acórdão-0008354-91.2018.8.16.0024>. Acesso em: 27 abr. 2022.

TJPR. 18ª Câmara Cível. Processo n. 0029236-17.2016.8.16.0001. Origem: Curitiba. Rel.: Desembargador Marcelo Gobbo Dall Dea. J. 01.02.2021. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000010874861/Acórdão-0029236-17.2016.8.16.0001>. Acesso em: 27 abr. 2022.

TJPR. 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais. **Processo n. 0031631-50.2018.8.16.0182**. Origem: Curitiba. Rel.: Juíza de Direito da Turma Recursal dos Juizados Especiais Manuela Tallão Benke. J. 04.05.2020. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br>. Acesso em: 27 abr. 2022.

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



**Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)**

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha
Editora Adjunta Daniela Valentine
Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber
www.institutoquerosaber.org
editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612	XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. / organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1.	ed. e-book – Toledo, Pr: Faculdade Maringá: Instituto Quero Saber, 2022. 266 p.
	Modo de Acesso: World Wide Web: < https://www.institutoquerosaber.org/editora > ISBN: 978-65-87843-43-8
	1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.
	CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

O ACESSO À EDUCAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel & Marcos Renato Melo Freitas

1 Introdução

A pesquisa em análise apresenta como tema o acesso à educação no sistema prisional. Nesse aspecto, verificar-se-á que a educação é um direito fundamental de 2º dimensão, relacionada ao pensamento de igualdade da Revolução Francesa.

Com efeito, será exibido preliminarmente o conceito de direitos humanos e sua distinção, com a definição de direitos fundamentais, vez que considera-se a educação direito humano prestacional.

Nesse contexto, entende-se relevante explicar o que vem a ser direito de prestação, qual sua relação com a educação e de que modo o Estado garante os direitos prestacionais para a sociedade.

Isso posto, será dado início às ponderações referentes ao acesso à educação no sistema prisional, para mostrar o conceito de educação e ainda sua positivação na ordem jurídica interna, por meio da Constituição Federal de 1988 e legislações infraconstitucionais. Em seguida, exibir-se-á como o ordenamento jurídico internacional trata do direito à educação para melhor compreensão do tema proposto.

Por fim, será analisada a educação no sistema prisional, expondo qual o benefício de sua utilização pelos sentenciados, bem como o objetivo de sua implementação nos estabelecimentos penais,

exemplificando com dados divulgados pelo INFOPEN sobre a efetivação do direito à educação no Estado do Paraná.

2 Direitos Humanos

Sabe-se que o ser humano é dotado de diversos direitos na sociedade, tais como a vida, a liberdade e a igualdade, abrangendo um conjunto mínimo de garantias indispensáveis para a existência de uma vida digna.

Com efeito, importante esclarecer que a expressão direito, na visão de Paulo Nader (2018, p. 56), consiste no “conjunto de normas de conduta social, imposto coercitivamente pelo Estado, para a realização da segurança, segundo os princípios de justiça”. Ademais, cabe ao Estado o dever de tutelar esses direitos por meio de normas jurídicas visando convivência harmônica entre as pessoas.

Após essa sucinta explanação, será apresentado o conceito de direitos humanos, bem como algumas de suas principais características, a fim de facilitar a compreensão do tema proposto.

2.1 Conceito

A expressão direitos humanos, segundo André de Carvalho Ramos (2019, p. 29), refere-se ao “conjunto de direitos considerado indispensáveis para uma vida humana pautada na liberdade, igualdade e dignidade [...]”.

Outrossim, não se pode olvidar a relação existente entre os direitos humanos e o direito internacional público, de modo que na ordem internacional, o referido termo diz respeito há direitos garantidos “por normas de índole internacional, isto é, por

declarações ou tratados celebrados entre Estados com o propósito específico de proteger os direitos (civis e políticos; econômicos, sociais e culturais etc.) das pessoas sujeitas à sua jurisdição” (MAZZUOLI, 2018, p. 28.).

Insta pontuar, ademais, que parte da doutrina estabelece uma distinção entre os conceitos de direitos humanos e direitos fundamentais. Para essa corrente doutrinária, direitos humanos referem-se à proteção dos direitos das pessoas na ordem internacional, ao passo que direitos fundamentais consistem na tutela dos direitos das pessoas na ordem interna do Estado a partir da internacionalização, ou seja, reconhecimento e positivação de um direito pela Constituição de um Estado específico (MAZZUOLI, 2018, p. 28-29).

Entretanto, André de Carvalho Ramos assevera que essa diferenciação encontra-se ultrapassada, em síntese, pelos seguintes fatores:

a) maior inserção dos direitos humanos no plano nacional, com a incorporação doméstica dos tratados, inclusive, no caso brasileiro, com a possibilidade de serem equivalentes à emenda constitucional (art. 5º, §3º); b) força vinculante dos direitos humanos, graças ao reconhecimento da jurisdição de órgãos com a Corte Interamericana de Direitos Humanos (RAMOS, 2019, p. 54-55).

Aquilatada a distinção doutrinária acerca do conceito de direitos humanos, registre-se que esse direito institui-se de uma estrutura variada, qual seja: a) direito-liberdade; b) direito-poder; c) direito-imunidade e d) direito-pretensão (RAMOS, 2019, p. 29-30).

Resumidamente, na visão do precitado autor (2019, p. 29), direito-liberdade alude à faculdade de agir que gera a ausência de direito de qualquer outro ente ou pessoa; por exemplo, a liberdade religiosa, disposta no art. 5º, inciso VI, da Constituição Federal de 1988, em que o Estado ou qualquer pessoa possui direito de exigir que uma pessoa tenha determinada religião.

Quanto ao direito-poder, RAMOS (2019, p. 30) menciona que este significa a “relação de poder de uma pessoa de exigir determinada sujeição do Estado ou de outra pessoa”, a exemplo do direito de comunicabilidade do preso, previsto no art. 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal de 1988.

Por seu turno, o direito-imunidade consiste na “autorização dada por uma norma a uma determinada pessoa, impedindo que outra interfira de qualquer modo” (RAMOS, 2019, p. 30).

Finalmente, o direito-pretensão, segundo André de Carvalho Ramos (2019, p. 29), versa sobre a busca de algo, gerando a contrapartida de outrem do dever de prestar, a exemplo do direito à educação fundamental que acarreta o ônus ao Estado de prestá-la gratuitamente.

3 A Educação como Elemento Fundamental no Processo de Humanização

Etimologicamente o vocábulo educação refere-se ao “processo de desenvolvimento da capacidade física, intelectual e moral do ser humano” (FERREIRA, 2008, p. 334).

Juridicamente, leciona André de Carvalho Ramos (2019, p. 835) que o direito à educação consiste “em todas as formas de ensino, transmissão, reflexão e desenvolvimento do conhecimento voltadas ao desenvolvimento físico, intelectual e moral do ser humano [...]”.

Sendo assim, nota-se que a educação visa assegurar a formação e desenvolvimento do ser humano, a partir da aplicação de métodos em ensino capazes de instruí-lo a conviver em sociedade.

Corroborando essa conclusão, André Ramos Tavares (2020, p. 957) afirma que o “[...] conteúdo inicial (mínimo) do direito à educação é o de acesso ao conhecimento básico e capacitações, que devem ser oferecidas de forma regular e organizada”.

Nessa perspectiva, na presente seção será mostrada a importância da educação no processo de humanização das pessoas e da convivência harmônica em sociedade.

3.1 O Direito à Educação de Acordo com a Constituição Federal de 1988 e na Ordem Internacional

O Direito à Educação fundamenta-se normativamente no Capítulo III do Título VIII, intitulado da Ordem Social, positivado nos artigos 205 e seguintes da Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, dispõe o art. 205 da Constituição Federal de 1988, *in verbis*: “a educação, *direito de todos e dever do Estado* e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, *visando ao pleno desenvolvimento da pessoa*, seu preparo para o *exercício da cidadania* e sua *qualificação para o trabalho*”. (BRASIL, 1988) (grifou-se).

Outrossim, na ótica de Ramos, a educação possui o trinômio constitucional do a) pleno desenvolvimento da pessoa; b) preparo para o exercício da cidadania e c) qualificação para o trabalho, como objetivos para promoção desse direito fundamental (RAMOS, 2019, p. 835).

Em outras palavras, André Ramos Tavares (2020, p. 958) acrescenta que “esses objetivos expressam o sentido que a Constituição concedeu ao direito fundamental à educação. [...] O direito à educação é o direito de acesso, mas não um acesso a qualquer educação, e sim àquela que atende às preocupações constitucionais”.

A esse respeito, Mazzuoli (2018, p. 551) entende que o texto constitucional “[...] ao conjugar num só todos os ‘direitos humanos’, a ‘cidadania’ e a ‘educação’, pretendeu deixar claro que não há direitos humanos sem a consolidação plena da cidadania, e que não há cidadania sem uma adequada educação para o seu exercício [...]”.

Dessa forma, aduz o precitado autor que “[...] somente com a interação desses três fatores — direitos humanos, cidadania e educação — é que se poderia falar num Estado Democrático de Direito assegurador do exercício dos direitos e liberdades fundamentais decorrentes da condição humana” (MAZZUOLI, 2018, p. 551).

Além disso, tem-se o direito à Educação como direito social e fundamental, em razão de estar previsto no art. 6º da Constituição Federal, portanto, inserido no Título II — Dos Direitos e Garantias Fundamentais.

No âmbito jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 594-018-7,

posicionou-se no mesmo sentido, reafirmando o caráter fundamental desse direito, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CARÊNCIA DE PROFESSORES. UNIDADES DE ENSINO PÚBLICO. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO. EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL INDISPONÍVEL. DEVER DO ESTADO. ARTS. 205, 208, IV E 211, PARÁGRAFO 2º, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. A educação é um direito fundamental e indisponível dos indivíduos. É dever do Estado propiciar meios que viabilizem o seu exercício. Dever a ele imposto pelo preceito veiculado pelo artigo 205 da Constituição do Brasil. A omissão da Administração importa afronta à Constituição. [...] Agravo regimental a que se nega provimento. (Grifou-se).

Insta pontuar, também, tendo em vista o caráter social, considera-se a educação como direito de 2º dimensão, relacionado à ideia de igualdade da Revolução Francesa, exigindo-se do Estado, segundo Ramos (2019, p. 58), “prestações positivas para seu atendimento”. Ademais, acrescenta o referido autor que os direitos de 2º dimensão “são denominados direitos de igualdade por garantirem, justamente às camadas mais miseráveis da sociedade, a concretização das liberdades abstratas reconhecidas nas primeiras declarações de direitos” (RAMOS, 2019, p. 58).

No mesmo sentido, Ricardo Castilho (2018, p. 258) preleciona que a natureza jurídica “dos direitos sociais e econômicos, portanto, a de direito subjetivo de exigir uma prestação concreta por parte do Estado, o qual, via de consequência, deverá instituir os serviços públicos respectivos”.

Nessa linha, na ordem internacional há 02 (dois) diplomas normativos consagrando o direito à educação. Na primeira declaração de direitos, a designada Declaração Universal dos Direitos Humanos anuncia em seu art. XXVI, item 01, que o direito à educação será gratuito, sendo o ensino elementar obrigatório.

Do mesmo modo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos menciona no item 02 do artigo outrora citado que:

A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do ser humano e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz. (BRASIL, 2020, p. 2235).

Outro importante diploma internacional diz respeito ao Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais que, em seu art. 13, dispõe acerca do direito à educação, *in verbis*:

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à educação. Concordam em que a *educação deverá visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana* e do sentido de sua dignidade e *fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais*. Concordam ainda em que a *educação deverá capacitar* todas as pessoas a participar efetivamente de uma sociedade livre, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz. (NAÇÕES UNIDAS, 1966).

Noutro ponto, não se pode olvidar dos princípios do direito à educação, os quais estão insculpidos no art. 206 da Constituição Federal de 1988 e replicados no art. 3º da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), *in verbis*:

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

- I — igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;
- II — liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;
- III — pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;
- IV — gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;
- V — valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;
- VI — gestão democrática do ensino público, na forma da lei;
- VII — garantia de padrão de qualidade.
- VIII — piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal;
- IX — garantia do direito à educação e à aprendizagem ao longo da vida (BRASIL, 1988).

Por tudo isso, verifica-se que a educação é um instrumento de desenvolvimento do ser humano capaz de efetivar a convivência harmônica da sociedade, inculcando nas pessoas as ideias de respeito, tolerância e compreensão, além de qualificar o cidadão para o mercado de trabalho.

3.2 Pressupostos da Educação Prisional

Consoante outrora mencionado, o direito à educação é fundamental para o desenvolvimento da pessoa, exercício da cidadania e qualificação para o ingresso no mercado de trabalho.

À vista disso, a educação torna-se indispensável para a ressocialização do sentenciado, porquanto qualifica-o durante o período em que está cumprindo pena facilitando eventual inserção no mercado de trabalho após a extinção da sanção penal.

Nesse viés, a educação prisional está embasada em diversos dispositivos normativos infraconstitucionais. Primeiramente, no art. 38 do Código Penal há menção expressa de que o preso mantém todos os direitos não abrangidos pela privação da liberdade, consequentemente, o direito à educação está inserido neste contexto.

Além desse diploma legal, a Lei nº 7.210/84, denominada Lei de Execução Penal, prevê expressamente a educação como direito assistencial ao preso, trazendo nos artigos 17 a 21-A as diretrizes gerais para a observância desse direito.

Nessa toada, a educação prisional visa à instrução escolar, bem como a formação profissional do preso, sendo o ensino fundamental, ou seja, antigamente chamado de 1º grau e médio obrigatórios no sistema prisional, conforme dispostos nos artigos 18 e 18-A, *caput* da Lei nº 7.210/84.

Por outro lado, o ensino profissionalizante é facultativo e, segundo Rogério Sanches Cunha (2016, p. 34), o fato desse ensino ser facultativo “não diminui a sua importância na ressocialização do preso, pois facilita (e muito) a reinserção no convívio familiar, comunitário e social”.

Convém mencionar, por fim, que cabe aos Entes Federados (União, Estado, Municípios e Distrito Federal) a inclusão da educação prisional à distância e a utilização de novas tecnologias visando à implementação do ensino nos presídios, nos termos do art. 18-A, §3º da Lei de Execução Penal (BRASIL, 2020, p. 1062).

Após essa breve exposição, exibir-se-á em seguida o acesso à educação no sistema prisional pátrio, abordando de que forma o ensino é oferecido nos presídios. Ademais, apresentar-se-á análise da implementação da educação no sistema prisional do Paraná, com base no relatório consolidado publicado pelo INFOPEN, no ano de 2021.

4 O Acesso à Educação no Sistema Prisional

Como se sabe, a educação é uma das formas de assistência ao preso durante o cumprimento de sua sentença penal condenatória. Nesse contexto, cabe ao Poder Público implementar e fiscalizar o acesso ao ensino no sistema prisional, por meio de Políticas Públicas que ofereçam a instrução escolar, assim como a formação profissional para o apenado.

Além de direito subjetivo do preso, a educação poderá trazer benefício ao apenado, vez que o estudo constitui uma das maneiras de alcançar a remição. A remição, de acordo com Rogério Sanches Cunha (2016, p. 187), “significa a possibilidade que tem o reeducando de reduzir o tempo de cumprimento da pena, dedicando-se, para tanto, ao trabalho e/ou ao estudo, observando-se as regras do arts. 126 a 128 da LEP”.

Insta pontuar que, segundo as regras da Lei de Execução Penal, será possível remir 01 (um) dia de pena a cada 12 horas de frequência escolar, assim entendida a atividade de ensino fundamental, médio, profissionalizante, superior, ou ainda, a requalificação profissional, divididas, no mínimo, em 03 (três) dias (BRASIL, 2020, p. 1070).

Convém mencionar, outrossim, que caso o sentenciado conclua as etapas do ensino, o tempo de remição será acrescido de 1/3, na forma art. 126, §5º da Lei de Execução Penal.

Nesse panorama, a rigor a educação se dará na forma do EJA (Educação de Jovens e Adultos), nos termos do art. 4º, inciso IV da Lei nº 9.394/96 — Lei de Diretrizes e Bases da Educação, *in verbis*: “O dever do Estado com educação escolar pública será efetivado mediante a garantia de: [...] IV — acesso público e gratuito aos ensinos fundamental e médio para *todos os que não os concluíram na idade própria*”. (BRASIL, 2020, p. 1278) (grifou-se)

Isso porque, em regra, os ensinos fundamental e médio estão inseridos no contexto da educação básica, sendo oferecidos no período entre 04 (quatro) aos 17 (dezessete) anos de idade, conforme prevê o art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.394/96 (BRASIL, 2020, p. 1278). Ocorre que, nas hipóteses em que o apenado não tiver acesso à educação naquele período, será ofertado o ensino no sistema prisional, a fim de concluir sua formação.

Com efeito, tal qual no ordenamento jurídico interno, na ordem internacional há regras próprias para o acesso ao direito à educação. Nessa linha, as regras mínimas da ONU de tratamento de presos, também conhecidas como Regras de Mandela, preceituam diversos deveres dos Estados no que tange a educação.

Dentre elas, destaca-se a regra 104, a qual dispõe em seu item 01 que:

Devem ser tomadas medidas no sentido de melhorar a educação de todos os reclusos que daí tirem proveito, incluindo instrução religiosa nos países em que tal for possível. A educação de analfabetos e jovens reclusos será obrigatória, prestando-lhe a administração prisional especial atenção. (REGRAS DE MANDELA, 2015).

Ademais, o item 02 da regra 104 prevê que “tanto quanto for possível, a educação dos reclusos deve estar integrada no sistema educacional do país, para que *depois da sua libertação possam continuar, sem dificuldades, os seus estudos*” (REGRAS DE MANDELA, 2015). (Grifou-se)

Diante disso, o Brasil busca, ainda que de forma pouco efetiva, inserir a educação no sistema prisional, por meio de Políticas Públicas capazes de implementar o estudo na rotina do apenado.

Nesse passo, o Decreto nº 7.626/11 instituiu o Plano Estratégico de Educação no âmbito do Sistema Prisional (PEESP), com o objetivo de qualificar a oferta de educação no estabelecimento penais.

Esse Decreto apresenta em seu bojo as seguintes diretrizes no PEESP, *in verbis*:

Art. 3º São diretrizes do PEESP:

- I — promoção da reintegração social da pessoa em privação de liberdade por meio da educação;
- II — integração dos órgãos responsáveis pelo ensino público com os órgãos responsáveis pela execução penal;

III — fomento à formulação de políticas de atendimento educacional à criança que esteja em estabelecimento penal, em razão da privação de liberdade de sua mãe. (BRASIL, 2011).

Além das diretrizes, o referido Decreto elenca, em seu art. 4º, os objetivos do Plano Estratégico, dentre eles, citam-se a contribuição para a universalização da alfabetização e para a ampliação da oferta da educação no sistema prisional, disposta no inciso III e a viabilização de condições para a continuidade dos estudos dos egressos do sistema prisional, expressa no inciso VI (BRASIL, 2011).

Outrossim, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, por meio da Resolução nº 03/09 criou as diretrizes nacionais para a oferta da educação nos estabelecimentos penais.

Nesse documento, constam orientações acerca da oferta de educação no sistema prisional, veja-se:

Art. 3º — A oferta de educação no contexto prisional deve:

I — atender aos eixos pactuados quando da realização do Seminário Nacional pela Educação nas Prisões (2006), quais sejam: a) gestão, articulação e mobilização; b) formação e valorização dos profissionais envolvidos na oferta de educação na prisão; e c) aspectos pedagógicos;

II — resultar do processo de mobilização, articulação e gestão dos Ministérios da Educação e Justiça, dos gestores estaduais e distritais da Educação e da Administração Penitenciária, dos Municípios e da sociedade civil;

III — ser contemplada com as devidas oportunidades de financiamento junto aos órgãos estaduais e federais;

IV — estar associada às ações de fomento à leitura e a implementação ou recuperação de bibliotecas para atender à população carcerária e aos profissionais que trabalham nos estabelecimentos penais;

V — promover, sempre que possível, o envolvimento da comunidade e dos familiares do(a)s preso(a)s e internado(a)s e prever atendimento diferenciado para contemplar as especificidades de cada regime, atentando-se para as questões de inclusão, acessibilidade, gênero, etnia, credo, idade e outras correlatas. (BRASIL, 2009).

A fim de concretizar essas orientações, a Resolução nº 03/2009 também prevê o dever das autoridades responsáveis pelos estabelecimentos penais de assegurar espaços físicos adequados nas unidades prisionais para o desenvolvimento das atividades educacionais, inclusive com a instalação de bibliotecas (BRASIL, 2009).

Entretanto, a educação em espaço físico não é a única forma de concretização desse direito, vez que os dispositivos infraconstitucionais outrora mencionados autorizam a utilização do ensino à distância no sistema prisional.

Na mesma linha, o Conselho Nacional de Educação, por meio de sua Câmara de Educação Básica, editou a Resolução nº 02/2010, criando diretrizes para regulamentar a educação no sistema prisional.

Do mesmo modo que a Resolução nº 03/2009 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, a Resolução nº 02/2010 inseriu orientações no sentido de garantir o direito à educação dos presos nos estabelecimentos penais.

Nesse sentido, destaca-se o art. 3º, inciso III, que norteia a oferta de educação a partir da associação:

[...] às ações complementares de cultura, esporte, inclusão digital, educação profissional, fomento à leitura e a programas de implantação, recuperação e manutenção de bibliotecas destinadas ao

atendimento à população privada de liberdade, inclusive as ações de valorização dos profissionais que trabalham nesses espaços (BRASIL, 2010).

Em razão das considerações tecidas, observa-se que tanto no âmbito interno quanto na esfera internacional, a educação torna-se um instrumento essencial na busca da ressocialização do apenado, em especial, no desenvolvimento de aptidões capaz de viabilizar uma vida digna em sociedade após o cumprimento da pena.

Para tanto, o legislador criou diversos instrumentos normativos visando à promoção do direito à educação. Ocorre que, a despeito do conjunto normativo descrito alhures, o sistema penitenciário carece de fiscalização do Poder Público no sentido de dar efetividade à oferta de educação nos estabelecimentos penais do país.

Isso porque, de acordo com dados divulgados pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), no ano de 2021, a população carcerária estava estimada em 820.689 presos, sendo que apenas 54,15% dessa população estava em atividades educacionais nas Unidades Prisionais do Sistema Prisional nacional.

4.1 Consequências da Omissão do Estado no Dever de Oferta da Educação no Sistema Prisional

Não se pode olvidar que a omissão do Poder Público na oferta da educação acarreta responsabilidade da autoridade competente. Nessa toada dispõe o art. 208, §2º da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: [...] § 2º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente. (BRASIL, 1988).

Portanto, apesar de todo o aparato normativo garantindo o direito à educação no sistema prisional, verifica-se a ausência de fiscalização para efetivar o acesso ao ensino nos estabelecimentos penais, pois somente 54% da população carcerária encontra-se ativa em atividades educacionais.

Nessa vereda, cabe ao Poder Público, por meio das instituições de garantia, como o Ministério Público e a Defensoria Pública fiscalizar a concretização da educação para os apenados e egressos do sistema prisional, a fim de promover a ressocialização dos sentenciados na busca pela inserção social, profissional e familiar após o cumprimento de sua pena.

A seguir, analisar-se-á a oferta de acesso à educação no Estado do Paraná, considerando os dados divulgados pelo INFOPEN, no ano de 2021.

4.2 Da Oferta de Acesso à Educação no Estado do Paraná

Inicialmente, cumpre esclarecer que o INFOPEN consiste em um “sistema de informações estatísticas do sistema penitenciário brasileiro”, criado pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública.

No tocante ao Estado do Paraná, dados divulgados pelo Sistema de Informação do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN) informam que a população carcerária estadual está estimada em 77.341 presos (2021, p. 01).

Nesse relatório há informação de que 39 unidades prisionais dispõem de sala de aula, ou seja, 35% do total de unidades prisionais do Estado. Além disso, atualmente, o Estado possui 41 estabelecimentos penais com biblioteca, equivalente a 37% do total. Ao passo que 64 unidades prisionais, equivalente a 57% do total dos estabelecimentos penais não contam com módulo de educação.

Outra estatística relevante relata que apenas 10.421 pessoas privadas de liberdade estão em atividades educacionais, sendo que 39% dos estabelecimentos penais contam com pessoas estudando (2021, p. 16 e 17).

Por todo o exposto, observa-se que falta efetividade do direito à educação para os apenados privados de liberdade no estado do Paraná, de modo que o Estado carece de Políticas Públicas aptas a concretizar esse direito. Para tanto, basta analisar a quantidade de estabelecimentos penais que não contam com módulo de educação no local.

Assim, faz-se necessário maior investimento público nos estabelecimentos penais a fim adequá-los para a implementação da educação, criando sala de aula, mais bibliotecas para garantir o acesso à educação, conseqüentemente, ressocializar os sentenciados com o fim de que continuem os estudos após o cumprimento de sua pena, qualificando-os para o mercado de trabalho, além de contribuir para o retorno ao convívio social e familiar de maneira harmônica.

5 Considerações Finais

Levando-se em consideração os aspectos abordados anteriormente, infere-se que a educação é essencial para o desenvolvimento de pessoas capaz de respeitar, compreender e tolerar os direitos dos seres humanos, garantindo-se a igualdade entre os povos, grupos raciais e religiosos na busca pela paz mundial.

Por tais razões, a educação é essencial no sistema prisional, haja vista que o apenado está privado de um dos seus direitos mais importantes, qual seja, a liberdade de ir e vir, justamente devido à violação do direito de outrem, isto é, ao cometer uma infração penal, o indivíduo desrespeitou os direitos do seu semelhante, infringindo preceitos normativos penais, por exemplo, matando alguém no crime de homicídio.

Nesse contexto, durante o cumprimento de sua reprimenda penal, cabe ao Estado garantir o direito à educação aos apenados com o fim de ressocializá-los ao convívio social, familiar e profissional, adequando os estabelecimentos penais com instrumentos aptos a desenvolver atividades educacionais no sistema prisional.

Deve-se ressaltar, ainda, que o legislador editou diversas normas visando à implementação do acesso à educação no sistema prisional, autorizando não só as aulas nos estabelecimentos penais, mas também a educação a distância (EAD) e incentivando a leitura com a determinação de instalação de bibliotecas.

Entretanto, a despeito das normas regulamentando o acesso à educação no sistema prisional, o relatório consolidado do Sistema de Informações do Departamento Penitenciário Nacional mostra uma

ausência de fiscalização do Poder Público no tocante a efetivação da educação nos estabelecimentos penais, vez que a maioria desses estabelecimentos não contam com módulo de educação em suas dependências, dificultando o acesso a esse direito, garantido constitucionalmente aos sentenciados.

Por isso, entende-se que cabe ao Poder Público, por meio das instituições legitimadas, a exemplo do Ministério Público e Defensoria Pública, fiscalizar o acesso à educação no sistema prisional evitando-se que a população carcerária tenha seu direito tolhido pelo Estado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988. **Planalto**, Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 04 maio. 2022.

_____. Decreto nº 7.626, de 24 de novembro de 2011. Plano Estratégico de Educação no âmbito do Sistema Prisional. **Planalto**, Brasília, DF, 24 nov. 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/decreto/d7626.htm. Acesso em: 03 maio. 2022.

_____. Resolução nº 03, de 11 de março de 2009. Diretrizes Nacionais para a Oferta de Educação nos estabelecimentos penais. **Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária**. Ministério da Justiça, Brasília, DF, 03 mar 2009. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=10028-resolucao-3-2009-secadi&category_slug=fevereiro-2012-pdf&Itemid=30192. Acesso em: 03 maio 2022.

_____, Resolução nº 02, de 19 de maio de 2010. Diretrizes Nacionais para a Oferta de Educação para Jovens e Adultos em Situação de Privação de Liberdade nos Estabelecimentos Penais. **Conselho Nacional de Educação**. Ministério da Educação, Brasília, DF, 02 maio 2010. Disponível em:

http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=5142-rceb002-10&category_slug=maio-2010-pdf&Itemid=30192. Acesso em: 03 maio 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal (2ª turma). Agravo Regimental no recurso extraordinário nº 594018. Relator: Ministro Eros Grau. Brasília, 07 de agosto de 2009. Disponível em:

https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&julgamento_data=01012008-30012010&ministro_facet=EROS%20GRAU&page=1&pageSize=10&queryString=educa%C3%A7%C3%A3o&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 06 maio 2022.

_____. **Vade Mecum**: acadêmico de direito. Anne Joyce Angher (org.). 31. ed. São Paulo: Rideel, 2020.

CASTILHO, Ricardo. **Curso de Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio**: o minidicionário da língua portuguesa dicionário. 7. ed. Curitiba: Positivo, 2008.

LEVANTAMENTO nacional. Disponível em:

<http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen>. Acesso em: 08 maio 2022.

NADER, Paulo. **Filosofia do Direito**. 25. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PACTO Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pacto-internacional-dos-direitos-econ%C3%B4micos-sociais-e-culturais>. Acesso em: 04 maio 2022.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

REGRAS de Mandela: regras mínimas padrão das Nações Unidas de tratamento de presos. 22 maio 2015. Disponível em: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Nelson_Mandela_Rules-P-ebook.pdf. Acesso em: 06 maio 2022.

RELATÓRIO consolidado estadual do sistema de informações do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN). Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/servicos/sisdepen/mais-informacoes/relatorios-infopen/relatorios-analiticos/PR/pr-jun-2021.pdf>. Acesso em: 07 maio 2022.

SEGUNDO levantamento do Depen, as vagas no sistema penitenciário aumentaram 7,4%, enquanto a população prisional permaneceu estável, sem aumento significativo. Disponível em: <https://www.gov.br/depen/pt-br/assuntos/noticias/segundo-levantamento-do-depen-as-vagas-no-sistema-penitenciario-aumentaram-7-4-enquanto-a-populacao-prisional-permaneceu-estavel-sem-aumento-significativo>. Acesso em: 08 maio 2022.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.



XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



**Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)**

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha

Editora Adjunta Daniela Valentine

Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber

www.institutoquerosaber.org

editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612 XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. /
organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1. ed. e-book - Toledo, Pr: Faculdade Maringá:
Instituto Quero Saber, 2022.
266 p.

Modo de Acesso: World Wide Web:
<<https://www.institutoquerosaber.org/editora>>
ISBN: 978-65-87843-43-8

1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.

CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....7

A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da *Teologia Política* de Carl Schmitt

Felipe Alves da Silva 11

A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental

Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli..... 39

A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)

Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa 71

Aspectos jurídicos da doação inoficiosa

Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá..... 95

Direito à saúde mental no Brasil

Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia

Regina Emiliano Gonzaga 123

Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos

João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk..... 157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

NOVOS DESAFIOS DAS RELAÇÕES DE TRABALHO NA CONTEMPORANEIDADE: UM ESTUDO ATRAVÉS DOS TEMPOS

João Gregório Voroniuk Manica & Cláudia Regina Voroniuk

1 Introdução

Yuval Noah Harari lembra que a história costuma surpreender a todos. Se ao final do século XX, o Liberalismo foi o vitorioso nas lutas ideológicas, antevendo a democracia política, os direitos humanos e o capitalismo de livre mercado como a resposta ideal aos anseios da sociedade, no mundo atual, assiste-se sua credibilidade se esvaír. Essa conjuntura acena uma crise nas políticas neoliberais frente aos problemas socioeconômicos da atualidade.

E um dos reflexos dessa crise, acirrada pelo fenômeno da globalização, verifica-se na drástica alteração das relações comerciais e de trabalho, assistindo-se ao desuso de formas tradicionais de se fazerem os negócios, surgindo uma nova realidade de contatos e de compromissos. Outros formatos de contratos (*smart contracts*) e diversos personagens envolveram-se nessas modernas relações jurídicas que, dentro da área do Direito, levam a questionamentos quanto a eficácia do sistema jurídico atual para gerir as relações empresariais e de trabalho. O Estado, ainda visto como ator principal na regulamentação de normas nacionais, vem perdendo espaço para novos sujeitos, além de se deparar com conceitos jurídicos sendo ressignificados.

O conceito de trabalho nem sempre esteve ligado à dignidade do homem, ou mesmo ao poder aquisitivo. Antigamente o trabalho foi conceituado como uma atividade exercida unicamente por escravos, ou como uma escolha divina. O que se conhece de direito do trabalho na atualidade foi influenciado por diversas revoluções e greves (antes mesmo que criassem a palavra greve) ao redor do mundo. A Inglaterra foi o berço da Revolução Industrial e deu início à intervenção do Estado na relação entre empregado e empregador.

Olhando de um ponto de vista contextual histórico, a influência do Estado nas relações trabalhistas sempre foi conturbada, visto que o embate entre o Liberalismo e (de certa forma) o Socialismo esteve presente desde o século XIX até o século XXI (contemporaneidade). Tem-se como destaques, no reconhecimento normativo de direitos dos empregados e limitações aos empregadores, o México e a Alemanha: o México, desde 1917, em sua Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, e a Alemanha, com sua Constituição de Weimar de 1919. Importante ressaltar que no ano de 1919 a Organização Internacional do Trabalho (OIT) foi criada, com o objetivo de fiscalizar e discutir normas trabalhistas que estejam de acordo com a dignidade humana, buscando criar Tratados e Convenções Internacionais para influenciar de forma positiva os Estados ao redor do globo.

O Brasil acabou demorando para estabelecer normas trabalhistas, visto que tardou a afastar a ideia de normalizar a posse de escravos no país. Em razão da pressão vinda da Europa, mais especificamente da Inglaterra, o Brasil abole a escravidão e, com o passar dos anos, começa a caminhar em direção à regulamentação do

trabalho, garantindo direitos e deveres ao trabalhador, e o protegendo da exploração do empregador.

As normas do Direito do Trabalho podem ser divididas em várias categorias, como por exemplo, formal ou material, ou heterônoma e autônoma. Já a hierarquia destas normas independe de uma pré-seleção, sendo variável a situação na qual o trabalhador se encontra.

São diversos os princípios trabalhistas que regem o ordenamento jurídico brasileiro, e eles buscam proteger o trabalhador de diversas situações, visto que existe um entendimento de que o empregado é mais suscetível frente à hierarquia do empregador.

2 O Movimento Histórico do Direito do Trabalho

O Direito do Trabalho já foi denominado no decorrer da história como: direito sindical, direito social, direito operário, direito industrial. De forma simplificada, pode-se dizer que o Direito do Trabalho estuda as relações do trabalho, ou seja, ele nada mais é do que uma legitimação da intervenção estatal nas relações entre empregado e empregador.

Antes de adentrar nos demais tópicos deste artigo, deve-se estabelecer um conceito de trabalho. Para Bock:

[...] se abrissemos, por exemplo, um dicionário da Grécia antiga, possivelmente achar-se-ia o trabalho como [...] atividade exclusivamente física, que se reduzia ao esforço que deviam fazer as pessoas para assegurar seu sustento, satisfazer suas necessidades vitais [...] que não era valorizada socialmente. (BOCK, 2006, p. 20).

Na atualidade, o conceito de trabalho é diferente daquele que se tinha antigamente, atualmente prevalece a dignificação do homem com o trabalho, além de sua dependência. Desta forma, nos é ilustrado:

Como criador de valores de uso, como trabalho útil, é o trabalho, por isso, uma condição de existência do homem, independentemente de todas as formas de sociedade, eterna necessidade natural de mediação do metabolismo entre homem e natureza e, portanto, da vida humana (MARX, 1971, p. 50, *apud* ANTUNES, 2008, p. 13).

O Direito do Trabalho nasceu da Revolução Industrial Inglesa financiada por burgueses no século XVIII, que perdurou entre 1760 até 1840. A Revolução Industrial Inglesa se deu em razão da criação de máquinas a vapor, máquinas estas que precisavam de pessoas para seu manuseio (o proletariado assalariado), também pela quantidade de pessoas que começaram a migrar do meio rural para as cidades (centros urbanos), e com essa grande quantidade de pessoas que migravam para as cidades ocorreu uma alta taxa de desemprego. Visto que houve um aumento de mão de obra, porém em uma quantidade espantosamente maior do que a quantidade de vagas de emprego disponíveis. Além disso, a inexistência de medidas de segurança para o manuseio do maquinário, falta de assistência médica, já que sem medidas de segurança os acidentes eram constantes, isso porque muitas das máquinas utilizadas na época eram experimentais, e como se não bastasse todos esses problemas, as cidades também deram forças para o início da Revolução Industrial, visto que elas não conseguiam acompanhar o crescimento populacional e acabavam oferecendo

apenas a precariedade para seus novos moradores, os quais sofriam com falta de acesso aos direitos básicos, como saneamento, ocasionando problemas de higiene e saúde.

As condições de vida de um operário no século XIX, seja na Inglaterra, berço da revolução industrial, ou em outros países europeus que seguiram o caminho da industrialização, eram degradantes. Estavam expostos à fome e aos mais diversos tipos de doenças (como a cólera e o tifo, personagens de grandes epidemias do século XIX) que encontravam terreno fértil em cidades recém (e mal) formadas, graças ao grande fluxo de trabalhadores vindos do campo em busca de uma nova forma de prover sua subsistência. Essas cidades eram desprovidas de saneamento básico: esgotos corriam a céu aberto e homens, mulheres e crianças dividiam espaço com infestação de ratos, diversos insetos e outras pragas. Não raro, duas ou mais famílias dividiam um quarto nas vilas operárias, que serviam tanto para abrigar os trabalhadores quanto para garantir a dependência destes em relação ao patronato, visto que as vilas eram de propriedade dos grandes proprietários. (TUROLLA, 2017).

A Revolução Industrial marcou a troca do Estado Liberal pelo Neoliberalismo, graças a explosão de greves dos trabalhadores, que buscavam o reconhecimento de direitos fundamentais, como aumento salarial e redução da carga horária. No Estado Liberal se tinha como ideia a autorregulamentação da ordem econômica, na qual não existia preocupação na intromissão do Estado no mercado. Já o Neoliberalismo, explicando de uma maneira bem simples e resumida, prega a redução de tributos e a presença do Estado no mercado, porém mínima, com o intuito tão somente de regulamentar normas.

A Inglaterra começou a sofrer uma influência neoliberal e passou a criar normas que regulamentavam as relações trabalhistas entre o empregado e o empregador, estipulando limites para certas práticas, um exemplo marcante foi o “*Moral and Health Act*” de 1802, que estabeleceu o fim do trabalho noturno e a redução da jornada de trabalho infantil para no máximo 12 horas.

No decorrer dos anos, vários outros países deram seus passos no caminho de uma legislação que garantisse direitos e deveres do trabalhador. Na Alemanha, Otto von Bismarck, em 1881, criou uma legislação focada na segurança do trabalhador, abrindo margem para uma responsabilidade social do Estado nas questões do trabalho. Já na América Latina vale citar o México que, na sua Constituição de 1917, estabeleceu normas trabalhistas, que instituíram uma carga horária de 8 (oito) horas, como diz o artigo 123-A, inciso I:

Artículo 123. Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley. El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán: A. Entre los obreros, jornaleros, empleados domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo: I. La duración de la jornada máxima será de ocho horas.

A conexão atual entre trabalho e dignidade, ou entre trabalho e qualquer adjetivo positivo, é totalmente distinta daquela que se tinha na antiguidade. No passado o trabalho já foi associado com a escravidão, e na Grécia e Roma antiga o trabalho era visto como uma atividade voltada para aqueles mais desprovidos de inteligência. Claro que o trabalho não era desprezado em seu todo na Grécia e Roma

antiga, porém existiam preconceitos em relação àqueles que praticavam as atividades braçais, se comparados àqueles que se compunham cargos políticos, e artísticos.

Mário Sergio Cortella, em seu livro reflete sobre a maneira como os gregos faziam a conexão entre a definição do homem com a sua dignidade, para que então concluíssem que o trabalho braçal desrespeitava a sua natureza racional:

No campo da filosofia a noção mais forte em relação à definição de humano é dada por Aristóteles, que, no século V a.C, diz: “O homem é um animal racional”. Ou seja, o que define a humanidade de alguém — e, portanto, a sua dignidade — é a capacidade de dedicar-se ao pensamento e não às obras manuais. A tal ponto que, no mundo escravocrata da filosofia e da ciência gregas, não se faziam trabalhos manuais. Platão, um dos maiores pensadores da história, desprezava o trabalho manual. De tal modo que ele achava que, quando se estabelecessem os infernos, aqueles que deveriam ficar juntos com os escravos lá, eram os pintores, os escultores, todos aqueles que fossem da elite, mas que desenvolvessem alguma atividade com as mãos. O mundo da antiguidade, que é a base da nossa sociedade ocidental, coloca o trabalho como um castigo do ponto de vista moral-religioso ou uma concepção de castigo a partir da vontade dos deuses na cultura grega. (Cortella, 2017, p.19)

No decorrer da história, outras ideias a respeito da justificativa do trabalho foram surgindo. Na Idade Média, existia uma justificativa divina, sendo aqueles nascidos nobres agraciados por Deus, e aqueles que não nasciam em tal berço deveriam trabalhar e não contrariar a escolha divina.

A ideia de que o trabalho está relacionado a dignidade e moral de um trabalhador é extremamente recente, partindo das grandes

industrializações. Com o início da industrialização, precisavam criar mais algum motivo para justificar o trabalho, visto que se precisava de muitas pessoas para o bom funcionamento das indústrias, e essa quantidade de pessoas precisava estar convicta da importância de seu trabalho para uma boa execução.

O trabalho passou a ser associado à dignidade e moral do proletariado, e começaram a excluir e a tratar de maneira diferente aqueles que não se adequavam a essa nova ideia. Porém com o prevaecimento dessa ideia sobre o trabalho, mais um ambiente e condições degradantes tanto nas indústrias como nas cidades onde estes habitavam, haja vista que com o grande *boom* populacional resultante da migração rural para urbana, as cidades não estavam prontas para atender a tal quantidade de pessoas.

Como visto no tópico anterior, o berço da revolução industrial foi a Inglaterra, e a confecção do “*Moral and Health Act*” de 1802, foi marcante para o início do que temos hoje do Direito do Trabalho. Anos se passaram, agora já em 1917, o México promulgou sua Constituição a qual abarcou em seus artigos o estabelecimento de uma carga horária para o trabalhador, não podendo ultrapassar as 8 (oito) horas diárias, além disso ela fixou um salário-mínimo para os trabalhadores. Poucos anos se passaram e, em 1919, em meio aos conflitos internos, os quais a Alemanha passava logo após o fim da 1ª Guerra Mundial, promulgou-se a Constituição de Weimar.

Promulgada em 11 de agosto de 1919, a Constituição de Weimar foi uma das primeiras do mundo a prever direitos sociais, que incluíam normas de proteção ao trabalhador e o direito à educação. Além disso, a Carta também possuía um extenso rol de direitos

fundamentais, que asseguravam a igualdade, a liberdade de expressão e religião e a proteção de minorias. (RODAS, 2019).

A Constituição Weimar abre portas, junto com a Constituição Mexicana, para responsabilidade social do Estado para com o trabalhador, a estipulação de uma necessidade de regular a relação entre empregador e empregado. A Constituição Alemã de 1919 é conhecida por ser um marco histórico para a ideia do Estado Social de Direito no mundo inteiro. Ainda em 1919, fundou-se a Organização Internacional do Trabalho (OIT), que tem influência nas relações trabalhistas modernas, sendo que busca “atender as necessidades das trabalhadoras e trabalhadores reunindo governos, organizações de empregadores e sindicatos para estabelecer normas de trabalho, desenvolver políticas e elaborar programas.” (OIT)

A Organização Internacional do Trabalho teve um papel muito importante no ano de 1944, e mesmo no período da 2ª Guerra Mundial e sob efeitos da Grande Depressão Americana (1929), adotou para si a Declaração de Filadélfia. Datada em 10 de maio de 1944, a Declaração, além de estipular o que a parte geral da OIT já previa, se especificou em certas áreas que precisam ser adaptadas para a atual realidade deles. Os direitos humanos agora deveriam ser o centro das políticas sociais, além disso, o mundo deveria ser feito um planejamento econômico internacional.

Períodos terríveis assolaram a humanidade, tais como a Segunda Guerra Mundial, e a Grande Depressão Americana (que chacoalharam o mundo inteiro), então alguns países decidiram por alterar sua política socioeconômica, traumatizados por essas crises. A Inglaterra e os Estados Unidos se encaminharam para as políticas

neoliberais novamente, e em decorrer disso, o Estado foi sendo afastado da economia destes países, o que se estende até a atualidade.

Oportuno mencionar que o ressurgimento de discursos populistas em muitos países, impulsionados pela simbologia do nacionalista com a ideia do “autointeresse”, não colaboram para o fortalecimento da governança global. “Esse discurso pressupõe um viés excludente, onde o mundo é visto a partir dos interesses nacionais, sem uma perspectiva do quadro maior que conecta a atual sociedade internacional em seus problemas comuns”. Sob a análise política, e do idealismo, a governança global deveria deter uma tomada de decisão figurativa horizontal, em que participam a personificação de poder estatal e local, a área empresarial, representantes de trabalhadores, do terceiro setor e até dos movimentos populares.

Segundo Bauman, a globalização representa uma rede de dependências que não pode ser seguida de forma unânime porque nem todas as instituições e comunidades se encontram na mesma liberdade de disposição:

Bem entrelaçado com o desenvolvimento desigual da economia, da política e da cultura (outrora coordenadas no quadro do Estado-nação) está a separação do poder em relação à política; o poder, enquanto incorporado na circulação mundial do capital e da informação, torna-se extraterritorial, enquanto as instituições políticas existentes permanecem, como antes, locais. Isso leva inevitavelmente ao enfraquecimento do Estado-nação; não mais capazes de reunir recursos suficientes para manter as contas em dia com eficiência e de realizar uma política social independente, os governos dos Estados não têm escolha senão seguirem estratégias de desregulamentação: isto é, abrir mão do controle dos processos

econômicos e culturais, e entregá-lo às “forças do mercado”, isto é, às forças essencialmente extraterritoriais.

Tratando das empresas transnacionais, por exemplo, são inúmeras as situações trazidas pela imprensa mundial de violação aos direitos humanos, destruição ambiental e uso abusivo de mão de obra em países subdesenvolvidos onde os direitos fundamentais dos trabalhadores não são normatizados. Nesse sentido, Flávia Piovesan explica a reconfiguração do conceito de cidadania, que integrado a sistemática da *accountability*, os indivíduos passam a ter direitos internacionais, que podem ser reivindicados no espaço internacional, pois violam os direitos humanos internacionais.

3 O Direito do Trabalho e sua Evolução no Brasil

O Brasil, de um ponto de vista comparativo e histórico, foi tardio na introdução de direitos trabalhistas, visto que a legislação trabalhista surgiu apenas em 1943, porém antes de chegar na Era Vargas, tem-se um vasto conteúdo histórico, tal qual a abolição da escravidão no Brasil em 1888, ou o liberalismo na Proclamação da República de 1889.

O Brasil foi por muito tempo um grande importador de escravos, visto que a cultura de ter escravidão estava fortemente inclusa no brasileiro. A biblioteca nacional expressa que: “Por cerca de 350 anos, o Brasil — destino de 4,5 milhões de escravos africanos — foi o maior território escravagista do Ocidente, mantendo este sistema tanto no campo como na cidade — o lugar de trabalho era o lugar do escravo.” (Biblioteca Nacional, 2015).

O Brasil não aboliu a escravidão da noite para o dia e nem de livre e espontânea vontade. Em 1850, por pressão da Inglaterra, aprova a Lei Eusébio de Queirós, a qual proíbe a entrada de navios para o tráfico negreiro. Após isso, em 1854, em Portugal, os escravos em seu país estariam livres, e em 1869, aboliram a escravidão. Como subsequência da forte pressão sofrida pela Europa abolicionista, o Brasil, em 1871, aprova a Lei Ventre Livre, e em 1885, a Lei Sexagenário, a primeira tornando todas as crianças nascidas dos escravos estariam livres a partir daquele ano; e a última estabelecia que os escravos com 60 anos para cima seriam libertos. E em 13 de maio de 1888, assinado pela Princesa Isabel de Bragança, o Brasil aboliu a escravidão por meio da Lei Áurea.

Em 1889, o Brasil teve a Proclamação da República, e começaram a prevalecer os ideais liberais, logo movimentos sociais não surtiam muito efeito tentando influenciar o entendimento jurídico da época. Por mais que algumas mudanças tenham acontecido nos anos seguintes, como em 1891, em que o Brasil colocou em vigência o Decreto nº 1.313, o qual fiscalizava o trabalho infantil nas fábricas, e em 1925, quando entrou em vigência a Lei nº 4.982 que garante aos trabalhadores o direito de 15 (quinze) dias de férias no ano. Todas essas mudanças foram pequenos passos para a regulamentação do Direito do Trabalho no Brasil.

Na presidência de Getúlio Vargas, foi estabelecido o Decreto-lei nº 5.452 de 1º de Maio de 1943, a Consolidação das Leis do Trabalho.

A carta constitucional de 1934 trouxe avanços sociais importantes para os trabalhadores: instituiu o salário-mínimo, a jornada de

trabalho de oito horas, o repouso semanal, as férias anuais remuneradas e a indenização por dispensa sem justa causa. Sindicatos e associações profissionais passaram a ser reconhecidos, com o direito de funcionar autonomamente. Da mesma forma, a Constituição de 1937 também consagrou direitos dos trabalhadores. (TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO, 2013).

Tamanha a quantidade de direitos consagrados pela CLT mudou a realidade do trabalhador brasileiro, sendo que tais mudanças prevalecem até a data de hoje. Mais à frente, em 1946, na Assembleia Constituinte, o Brasil estabeleceu novas mudanças de enorme peso para o direito trabalhista pátrio, sendo elas: “Reconhecimento do direito de greve, repouso remunerado em domingo e feriados e extensão do direito à indenização de antiguidades e à estabilidade do trabalhador rural” (TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO, 2013).

Vários direitos atuais ainda não haviam sido abarcados pelas legislações brasileiras, mas já tinham sido normatizados pela Constituição Mexicana de 1917, como por exemplo, a proibição do trabalho noturno. Depois de 50 (cinquenta) anos da criação da Constituição Mexicana, o Brasil, em sua Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, veio com novas mudanças que iriam afetar o direito trabalhista. O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região aponta as principais mudanças do texto constitucional como:

Aplicação da legislação trabalhista aos empregados temporários; a valorização do trabalho como condição da dignidade humana; proibição da greve nos serviços públicos e atividades essenciais e direito à participação nos lucros das empresas. Limitou a idade

mínima para o trabalho do menor, em 12 anos, com proibição de trabalho noturno; incluiu em seu texto o direito ao seguro-desemprego (este, porém, só foi realmente criado em 1986) e a aposentadoria para a mulher após 30 anos de trabalho, com salário integral. Fez previsão do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), da contribuição sindical e do voto sindical obrigatório. (TRT DA 4ª REGIÃO, 2013)

A Ditadura Militar no Brasil foi sinônimo de retrocesso na garantia de direitos fundamentais, e perdurou do dia 01 de Abril de 1964 até 15 de Março de 1985, porém logo após o fim deste período, que assombra a história brasileira, foi promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. A Carta Magna de 88 trouxe mudanças inéditas para a época, em especial, como se enxergava o trabalho: “A palavra "trabalho", que na concepção antiga tinha o sentido de sofrimento e esforço, ganhou, assim, uma roupagem social, relacionada ao conceito de dignidade da pessoa humana.” (TRT DA 4ª REGIÃO, 2013).

Foram diversas mudanças provocadas pela Constituição Federal de 88, mudanças estas que vigoram até os dias de hoje. O Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região lista como as mais notáveis mudanças trabalhistas da Magna Carta:

Dentre os muitos avanços propostos pela Constituição Cidadã, como foi denominada, destaca-se a proteção contra a despedida arbitrária, ou sem justa causa; piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho prestado; licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 dias, licença-paternidade; irredutibilidade salarial e limitação da jornada de trabalho para 8 horas diárias e 44 semanais. Destaque-se, também, a proibição de qualquer tipo de discriminação quanto a salário e

critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. (TRT DA 4ª REGIÃO, 2013).

4 Tendências do Direito do Trabalho na Contemporaneidade

O mundo passou por algo inimaginável, uma epidemia global que ficará marcada nos livros de história. A sociedade teve que se adaptar as mudanças acarretadas pela pandemia (em razão da disseminação global da Covid-19), grandes instituições, como por exemplo, o Poder Judiciário se viu obrigado a inovar para manter o seu bom funcionamento. O mundo se aproveitou da ferramenta chamada *internet*, o Judiciário começou a usar a *internet* como instrumento para intimar partes, realizar videoconferências, entre outras maneiras de manter a ordem e funcionabilidade da Instituição.

Como o ser humano hoje em dia respira tecnologia, constantemente mexendo em seus celulares, ou computadores, ficou fácil, porém não saudável, fazer essa migração para a execução de atividades físicas virtualmente. A respeito do excesso de tecnologia e como isso estende o trabalho para o “lazer”:

Os grandes avanços tecnológicos que permearam o final do século XX num primeiro momento levaram à ilusão de que haveria diminuição das horas de trabalho e aumento dos períodos de lazer. Ledo engano. No início do século XXI, os tempos de trabalho e a disposição ao empregador vêm aumentando. O uso de celulares e notebooks permite que se trabalhe sempre, em qualquer lugar, reduzindo cada vez mais os espaços da vida privada. Tudo ficou misturado e muito mais controlado. (Gemignani e Gemignani, 2014, p. 16).

A pandemia fortaleceu o *home office* e, mesmo com a volta gradual da rotina pré-Covid, mostra-se que será incorporado por várias empresas.

5 Fontes, Princípios e Aplicabilidade das Normas Trabalhistas

As fontes do Direito do Trabalho são divididas em formal e material. A fonte formal de acordo com Otávio Pinto e Silva: “É a maneira pela qual o Direito se revela socialmente; os processos de manifestação do Direito, por meio dos quais o ordenamento jurídico adquire existência, atuando de maneira válida e eficaz em determinado contexto social.” (2020). E a fonte material, continua com Otávio Pinto e Silva, “é o conjunto dos fenômenos sociais que contribuem para a formação da matéria do Direito, ou seja, os fatores ou elementos que determinam a substância das normas jurídicas e o conteúdo de todo um sistema jurídico.” (2020).

Como as fontes formais do Direito do Trabalho se caracterizam por serem impessoais, abstratas e obrigatórias, temos como exemplo: a Constituição Federal, emendas constitucionais, leis complementares, leis ordinárias, decretos, usos, costumes, entre outros. E no caso das fontes materiais, temos como exemplo: acontecimentos sociais, econômicos, e os acontecimentos culturais.

As fontes do Direito do Trabalho ainda podem ser divididas em fonte heterônomas, que significa que são confeccionadas por terceiros, como por exemplo, a sentença normativa, e em fonte autônoma, que são confeccionadas por uma parte interessada

(interna) tendo como exemplo os regulamentos de uma empresa ou um acordo coletivo de trabalho.

Por fim, as fontes do Direito do Trabalho são divididas hierarquicamente. A divisão hierárquica das fontes de Direito do Trabalho difere da divisão feita pelo direito ordinário. No Direito do Trabalho a ordem de superioridade depende do caso concreto; se em um caso for mais favorável ao trabalhador uma lei ordinária, ela será a superior, diferindo, portanto, do direito ordinário, no qual o mais alto nível hierárquico pertence à Constituição Federal, seguido das emendas constitucionais, depois as leis complementares, leis ordinárias, delegadas, e medidas provisórias, a seguir os decretos, e por fim outros atos normativos.

Quanto à aplicação das normas trabalhistas, segue a mesma regra geral que o direito comum. As leis trabalhistas possuem efeito imediato logo após entrar em vigor, e a lei trabalhista entra em vigor, salvo disposição contrária, após 45 (quarenta e cinco) dias de sua publicação: “A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”, como esclarece o artigo 6º, da Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro, além disso ela não é retroativa.

Os princípios do Direito do Trabalho são fontes formais do direito, são considerados os mais importantes: o princípio da proteção, continuidade da relação de emprego, irrenunciabilidade de direitos, primazia da realidade, intangibilidade salarial, e inalterabilidade contratual.

Princípio da Proteção é o princípio que busca proteger aquele que se encontra em uma posição econômica inferior que o outro. O

Princípio da Continuidade da Relação de Emprego se baseia na continuidade: “Nesse princípio, o contrato de trabalho caracteriza-se pela continuidade, valorizando a permanência do empregado no vínculo empregatício, dadas as vantagens que isso representa.” (ADVISE, 2020).

O princípio da Irrenunciabilidade de Direitos é autoexplicativo, nele se estabelece que os direitos trabalhistas não podem ser renunciados em razão de toda a história por trás de sua conquista. Já o Princípio da Primazia da Realidade rege que as provas documentais recolhidas e protocoladas são inferiores a realidade, ao fato que ocorreu. No caso do Princípio da Intangibilidade Salarial, preza-se que o salário do trabalhador é intangível, sendo assim não pode ser retido. Por fim, o Princípio da Inalterabilidade Contratual Lesiva é o entendimento de que qualquer alteração que venha a acontecer ao contrato do trabalho deve ter o consentimento entre ambos o empregador e o empregado, não podendo também ter prejuízo ao empregado.

6 Considerações Finais

Percebe-se na pesquisa que o significado de trabalho variou muito no decorrer da história do ser humano. Sempre influenciado por alguma necessidade, por exemplo, na Grécia onde a escravidão era legalizada e a arte era supervalorizada, tendeu a não dignificar o trabalho braçal, e a glorificar trabalhos artísticos e políticos que utilizavam o intelecto ao invés da força bruta. Em outro momento histórico, mais especificamente na Idade Média, para justificar que

alguns deveriam reinar sobre outros, a argumentação religiosa se sobressaiu sobre qualquer outra possível argumentação, resultando em uma aceitação geral da realidade na qual os plebeus viviam. E o mais recente conceito de trabalho, que é a dignificação do trabalho, fazendo uma conexão entre aqueles que trabalham com a moral, dignidade, e atributos positivos.

A mola propulsora do início dos direitos trabalhistas foi o início do descontentamento da classe trabalhadora, contra suas condições de trabalho precárias, perigos constantes durante o exercício do trabalho, perigo este que não tinha qualquer medida de segurança para contrabalancear o risco de acidente, a falta de limite do que poderia ser exigido para o trabalhador, não respeitando tempo de descanso, e a liberdade do trabalhador ter uma vida além do trabalho. Com tantos motivos, o enfurecimento da classe trabalhadora acarretou a necessidade de seus líderes se manifestarem e atenderem a pelo menos alguns dos pedidos do proletariado, porque se não atendessem aos pedidos sofreriam riscos de revoltas violentas.

Com a participação forçada do Estado nas relações trabalhistas, outro problema surgiu: qual o limite para a participação do Estado na economia, visto que as revoluções industriais aconteceram nas eras industriais, eras estas em que o privado estava entrando no mercado em grandes massas, e a economia dos países começavam a expandir consideravelmente, logo a participação do Estado no mercado poderia interromper esse ciclo de grande lucro.

Com a democratização, as normas regulando o trabalho, começaram a aparecer, como no México e na Alemanha. Limites para a carga horária dos trabalhadores, carga que ocupava grande parte do

dia do trabalhador, sendo reduzida para 8 (oito) horas diárias (no México). Fim do trabalho noturno, estipulação de um salário-mínimo.

O Brasil não tinha o interesse de reduzir a exploração do trabalhador, visto que o mesmo por muito tempo se aproveitou da escravidão como mão de obra. A Inglaterra, tirou proveito por ser uma superpotência e se achar politicamente correta, decidiu espalhar suas ideais abolicionistas no mundo, pressionando o Brasil para adotar seus ideais. O Brasil não aguentou a pressão britânica e aboliu a escravidão, gradativamente.

Com a Proclamação da República em 1889, o Brasil perdeu qualquer interesse na criação de normas trabalhistas, visto que adotou uma política neoliberal. Apenas em 1943, que o Brasil adotou mudanças significativas para o Direito do Trabalho, criando a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Dessa vez o Brasil, como Estado, decidiu participar fortemente na relação trabalhista, limitou carga horária, proibiu a demissão arbitrária, criou uma licença para as gestantes e proibiu distinções contra os deficientes.

A crise na qual o mundo se encontrou, por consequência da disseminação de um vírus pandêmico, acarretou a mudança de hábitos, e na reavaliação do que antes era visto como corriqueiro. Algumas mudanças feitas especificamente para manter o funcionamento de empresas, instituições etc. acabaram se tornando mudanças para o dia a dia pós-pandemia. O trabalho a distância, possibilitado pelo home office, ganhou forças pela sua praticidade. Atualmente, diversas empresas têm permitido o trabalho a distância, inclusive empresas internacionais. Se parece necessário começar a

regular o trabalho a distância (home office) internacional, e nacional, para evitar qualquer tipo de transtorno futuro que possa ser causado.

A extensão de crimes e fiscalizações que aconteciam presencialmente também se faz necessária virtualmente, para proteger direitos e garantias individuais. A proteção no ambiente de trabalho virtual contra o assédio é apenas um dos exemplos de que tal extensão é de extrema importância.

Existem diversas fontes de direito no ordenamento jurídico brasileiro. As fontes de direito trabalhistas são divididas em fonte formal, fonte material, fonte heterônoma, e fonte autônoma. As fontes servem para categorizar os diferentes meios do direito, e criar uma hierarquia entre as fontes. Diferentemente do direito comum, o Direito do Trabalho diverge no quesito hierárquico das fontes, visto que ele possibilita uma diferente ordem hierárquica a depender do caso em concreto. Dependendo do caso e com o intuito de proteger o trabalhador, o qual é visto como aquele mais suscetível a ser mais aproveitado pelo empregador, podendo uma Lei Ordinária estar acima da Constituição Federal de 1988.

As normas trabalhistas seguem a mesma regra do direito comum e possuem imediata eficácia a partir do momento que entram em vigor. E entram em vigor apenas após 45 (quarenta e cinco) dias de sua publicação, ou salvo o contrário.

São 6 (seis) os principais princípios que regem dentro do Direito do Trabalho e cada um dos princípios buscam proteger o trabalhador (o mais vulnerável). Os princípios vão desde estabelecer que o salário deve ser entre ao trabalhador sem atrasos, visto que é a contraprestação do serviço prestado pelo trabalhador, prezar pelo fato

ocorrido acima do que descrito em um documento do empregador, até não permitir a renúncia de um direito, para valorizar toda a história por trás da obtenção dos direitos trabalhistas.

REFERÊNCIAS

ADVISE. Princípios do Direito do Trabalho: conheça as funções práticas, 10 set. 2020. Disponível em: <https://blog.advise.com.br/principios-do-direito-do-trabalho-2/#:~:text=Sendo%20assim%2C%20são%20seis%20os,melhor%20sobre%20cada%20um%20deles!.> Acesso em: 22 abr. 2022.

ANTUNES, Ricardo. Século XXI: A nova era da precarização estrutural do trabalho? In: DAL ROSSO, Sadi; FORTES, José Augusto Abreu Sá (orgs.). Condições de trabalho no limiar do século XXI. Brasília: Época, 2008. p. 13-19.

BIBLIOTECA Nacional: 13 de maio de 1888 — Dia da Abolição da Escravatura, 13 maio 2015. Disponível em: <https://www.bn.gov.br/es/node/509#:~:text=A%20Abolição%20da%20Escravatura%20foi,libertação%20dos%20escravos%20no%20país.> Acesso em: 22 abr. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº. 4.657, de 4 de setembro de 1942 — Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 22 abr. 2022.

BAUMAN, Zygmunt. Comunidade: A busca por segurança no mundo atual. Zahar. 2000. E-book.

BOCK, S. D. Orientação profissional: abordagem sócio-histórica. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

CORTELLA, Mário Sérgio. **Qual é a tua obra? Inquietações propositivas sobre gestão, liderança e ética** / Mario Sergio Cortella. 24 ed. — Petrópolis, Rj: Vozes, 2015.

DE MIRANDA, José Alberto Antunes; DE CADEMARTORI, Sérgio Urquhart. Governança Global e a sociedade internacional: mais problemas comuns do que interesses nacionais. **Juris Poiesis-Qualis B1**, v. 21, n. 25, p. 1-20, 2018.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta; GEMIGNANI, Daniel. Direito Constitucional do Trabalho da análise dogmática à concretização de questões polêmicas. São Paulo: LTR, 2014, p. 16.

HARARI, Yuval Noah. lições para o século 21. **São Paulo: Companhia das Letras**, 2018.

MÉXICO. [Constituição (1917)]. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. [S. l.: s. n.], 1917. Disponível em:
https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf. Acesso em: 21 abr. 2022.

PAVEL, S. & NOLET, D. (2002) Manual de terminologia. Trad. Enilde Faulstich. Direção de Terminologia e Normalização Departamento de Tradução do Governo Canadense.

PIOVESAN, Flávia. Temas de direitos humanos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. E-book.

RODAS, Sérgio. **Constituição alemã de Weimar inovou ao estabelecer direitos sociais**, 6 ago. 2019. Disponível em:
<https://www.conjur.com.br/2019-ago-06/constituicao-weimar-inovou-estabelecer-direitos-sociais>. Acesso em: 21 abr. 2022.

SILVA, Otavio Pinto e. **Fontes do direito do trabalho**: 00. [S. l.], 1 ago. 2020. Disponível em:

<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/392/edicao-1/fontes-do-direito-do-trabalho>. Acesso em: 22 abr. 2022.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. 6ª ed. São Paulo, Companhia das Letras, 2000.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Organização Internacional do Trabalho**: Conheça a OIT. Disponível em:

<https://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/lang-pt/index.htm#banner>. Acesso em: 21 abr. 2022.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24ª REGIÃO. **História: A criação da CLT**, 2013. Disponível em: [https://trt-](https://trt-24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt)

[24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt](https://trt-24.jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt). Acesso em: 22 abr. 2022.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO. **70 anos da CLT: a Justiça do Trabalho nas Constituições**, 30 abr. 2013.

Disponível em:

<https://www.trt4.jus.br/portais/trt4/modulos/noticias/112252>. Acesso em: 22 abr. 2022.

TUROLLA, Rodolfo. *Direitos trabalhistas: um resumo da história*.

Disponível em: <https://www.politize.com.br/direitos-trabalhistas-historia/>. Acesso em: 20 abr. 2022.



XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha
Editora Adjunta Daniela Valentine
Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber
www.institutoquerosaber.org
editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612	XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. / organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1.	ed. e-book – Toledo, Pr: Faculdade Maringá: Instituto Quero Saber, 2022. 266 p.
	Modo de Acesso: World Wide Web: < https://www.institutoquerosaber.org/editora > ISBN: 978-65-87843-43-8
	1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.
	CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

DIREITO À SAÚDE MENTAL NO BRASIL

*Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira
& Silvia Regina Emiliano Gonzaga*

1 Introdução

Este trabalho tem por objetivo apresentar um panorama da evolução dos cuidados com a saúde mental e seus transtornos que envolvem milhares de pessoas ao redor do mundo e mais especificamente no Brasil, associado às leis e direitos que as beneficiam.

No Brasil, ocorreram importantes transformações que mudaram o modelo histórico de assistência centralizado na referência hospitalar para um novo modelo de atenção descentralizado e comunitário.

A partir da Reforma Psiquiátrica, foram implementadas várias mudanças nos cuidados com a saúde mental, substituindo o modelo baseado nos cuidados da saúde em hospitais, com a doença já instalada, por maneiras de prevenções primárias, mais humanizadas, reconfigurando de forma positiva o atendimento aos pacientes com transtorno mental.

Com as políticas públicas, tornou-se possível a estruturação e expansão de atendimentos extra-hospitalares voltados para os pacientes portadores de transtorno mental, dos quais destacamos o CAPS (Centro de Atenção Psicossocial), como um destes atendimentos.

O tema apresentado é importante pelo impacto social que os transtornos mentais causam à família e à sociedade de maneira geral. A metodologia que será utilizada é a pesquisa bibliográfica, que consiste em analisar as diversas opiniões publicadas em fontes existentes sobre o assunto.

2 Da Saúde Mental

2.1 Conceito

Segundo a OMS (Organização Mundial da Saúde), "a saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade." (CONSTITUIÇÃO da Organização Mundial da Saúde, on-line).

“A saúde mental é oposta à loucura, denotando que pessoas com diagnósticos de transtornos mentais não podem ter nenhum grau de saúde mental, bem-estar ou qualidade de vida.”(AMARANTE, 2013, p.120).

E ainda podemos referenciar a seguinte citação:

As doenças mentais são condições de saúde que envolvem mudanças na emoção, pensamento ou comportamento (ou uma combinação destes). As doenças mentais estão associadas a sofrimento e /ou problemas de funcionamento nas atividades sociais, de trabalho ou familiares. [...] A saúde mental é a base para as emoções, pensamento, comunicação, aprendizagem, resiliência e autoestima. A saúde mental também é fundamental para os relacionamentos, o bem-estar pessoal e emocional e para a contribuição para a comunidade ou sociedade. [...] As doenças mentais assumem muitas formas. Algumas são leves e interferem apenas de forma limitada na vida diária, como certas fobias (medos anormais). Outras condições

de saúde mental são tão graves que uma pessoa pode precisar de cuidados em um hospital. (PAREKH, on-line).

Na saúde mental, Stuarate Laraia (2001, on-line) prelecionam:

[...] que os aspectos psicoemocionais são desadaptações ao meio, com alguns fatores predisponentes permeando o ciclo desses desequilíbrios, a saber: perdas sofridas; sentimentos de desamparo; eventos que levam a depressão e luto; manias e/ou mecanismos de compensação.

Os aspectos psicoemocionais que geram os transtornos mentais e suas respectivas doenças são sempre situações negativas de sofrimento, mas causam na sociedade um impacto cada vez maior, pela divulgação destes temas, pelo padrão atual de vida das pessoas e pela própria preocupação com a saúde mental, como se verifica nas palavras de Barros e Castellana:

[...] A loucura é, desde sempre, um dos temas que mais mobilizam as pessoas, seja pelo medo, seja pelo fascínio, já que, em suas formas mais graves, os transtornos mentais interferem justamente no cerne do que nos faz humanos e nos diferencia dos animais: a razão e o riso. (BARROS, CASTELLANA, 2020, p.386).

No entendimento de Sadock e Ruiz, pode-se verificar a distância do homem para entender completamente os desafios do funcionamento do cérebro humano:

O objetivo de entender o cérebro humano e seu funcionamento normal e anormal é realmente uma das últimas fronteiras para os seres humanos explorarem. Tentar explicar porque um indivíduo é do jeito que é, ou o que causa esquizofrenia, por exemplo,

continuará sendo um desafio muito grande por algumas décadas. (SADOCK, SADOCK, RUIZ, 2017, p.1404).

Em paralelo a esta situação, de buscar um maior entendimento da funcionabilidade do cérebro humano, das idas e vindas de conceitos e formas de atendimento, está como um todo o desenvolvimento dos serviços médicos de saúde que atendem, entre outros, os portadores de Transtornos Mentais.

O Movimento da Reforma Sanitária nasceu no início da década de 70, no contexto da luta contra a ditadura. A expressão foi usada para se referir ao conjunto de ideias relacionadas às mudanças necessárias na área da saúde (FLEURY, 2009).

Especificamente, em 1970, o Movimento Nacional da Luta Antimanicomial foi de grande importância para a garantia dos direitos das pessoas com transtornos mentais, e tinha como principal característica a extinção dos manicômios. Esse movimento social tinha ligação com a Reforma Sanitária brasileira e enfatizava uma discussão acerca dos direitos humanos dos pacientes portadores de transtornos mentais (BARBOSA; COSTA; MORENO, 2012).

Segundo Silva (2014), o Movimento da Luta Antimanicomial enfatizava para as pessoas com problemas mentais que se encontravam nos manicômios a garantia dos direitos humanos e também a necessidade urgente de uma Reforma Psiquiátrica no Brasil.

O final da década de 70 foi marcado por um movimento social na área da saúde mental denominado de “Movimento da Reforma Psiquiátrica”. Durante muito tempo, a sociedade enxergava as pessoas com transtornos mentais como seres possuídos por espíritos malignos,

vítimas de um castigo divino, pessoas preguiçosas, ruins e loucas (SILVA 2014).

Brasil (2003) entende que a Reforma Psiquiátrica não apenas foi, mas é compreendida como um processo político-social de nível complexo que envolve toda a sociedade (população, pacientes e profissionais) nos mais distintos locais (serviços de saúde, instituições hospitalares, instituições de ensino, comunidades etc.) e cabe a sua responsabilidade às três esferas de governo (Federal, Estadual e Municipal).

Segundo Desviat e Ribeiro (2015), a Reforma Psiquiátrica possibilitou a garantia dos direitos sociais, o respeito, a proteção, uma assistência humanizada e desconstruiu gradativamente a lógica da internação manicomial para as pessoas com transtornos mentais.

Bisneto (2005) afirma que o Movimento de Reforma Psiquiátrica contribuiu para uma melhor assistência em saúde mental. Além disso, enfatiza o quanto é importante para um paciente com transtorno mental que este seja reabilitado na sociedade e proporciona um novo campo de trabalho para os assistentes sociais.

Neste mesmo sentido, foram criados os Centros de Atenção Psicossocial (CAPS). Os CAPS (Centros de Atenção Psicossocial) foram regulamentados pela portaria 336 de 19 de fevereiro de 2002 e integram a rede de atenção Psicossocial do Sistema Único de Saúde. São definidas como unidades de saúde locais e regionalizadas que oferecem cuidados assistenciais intermediários entre o regime ambulatorial e a internação hospitalar (BERNARDI; KANAN, 2015).

Os Centros de Atenção Psicossocial são considerados como a principal estratégia da Reforma Sanitária no tocante ao atendimento

dos portadores de transtornos mentais. Com estes, criou-se uma possibilidade de se mostrar uma rede de serviços assistenciais que atua de forma substitutiva junto aos hospitais psiquiátricos existentes no território brasileiro (ONOCKO-CAMPOS; FURTADO, 2006).

Segundo Schrank e Olschowsky (2008), os CAPS são serviços de saúde, abertos à comunidade, realizam acompanhamento do paciente, dispõem de tratamento clínico medicamentoso e auxiliam na reinserção social do indivíduo por meio de práticas terapêuticas (atividades em geral, dinâmicas individuais ou em grupo, trabalho, esporte e lazer).

Os Centros de Atenção Psicossocial (CAPS) são compostos por uma equipe multiprofissional que atua de forma interdisciplinar, realizando atendimento aos pacientes e seus familiares, inclusive àqueles que necessitam de atendimento em decorrência do uso de álcool e/ou outras drogas (BERNARDI; KANAN, 2015).

A equipe multiprofissional do CAPS é composta por enfermeiros, médicos (clínico geral e psiquiatra), psicólogos, assistentes sociais, terapeutas ocupacionais, pedagogos e educador físico. Estes são considerados como a composição básica de profissionais do CAPS (MIELKE, et al, 2009).

As práticas terapêuticas realizadas nestes centros se caracterizam por ocorrerem em ambiente aberto e acolhedor. Os projetos sociais existentes no CAPS, muitas vezes, ultrapassam a estrutura física em busca de um suporte social, potencializando suas ações, preocupando-se com o paciente de forma integral (MIELKE, et. al, 2009).

Com o advento da reforma psiquiátrica, passou-se a ter um atendimento mais adequado e humanizado, nos serviços públicos de saúde especializados, àquelas pessoas carentes que necessitam de cuidados em função da deterioração de suas saúdes mentais. Além disso, foram estabelecidos critérios na lei que assistem a toda esta parcela da sociedade, conforme descrito no que se segue:

O conceito tradicional de psiquiatria publica foi ampliado para incluir iniciativas médicas e psicossociais direcionadas para o bem público, financiadas por fundos públicos ou privados edirecionados, em particular, para aqueles economicamente desfavorecidos. (SADOCK, SADOCK, RUIZ, 2017.p.1374).

Ainda na visão dos mesmos autotres, “devido a diversos movimentos clínicos, públicos e legais, os critérios para os direitos civis das pessoas mentalmente doentes, à parte de seus direitos como pacientes, foram estabelecidos e afirmados” (SADOCK, SADOCK, RUIZ, 2017.p.1386). Na voz dos autores, existe o entendimento de que se trata de uma necessidade o cuidado com as pessoas com transtornos mentais, como se pode ler *in verbis*:

A proteção e a promoção dos direitos humanos das pessoas com transtornos mentais estão emergindo como prioridade em todo o mundo. Em 1991, a Organização das Nações Unidas (ONU) emitiu a Resolução nº 46/119 para a Proteção de Pessoas com Doença Mental e para a Melhoria da Atenção à Saúde Mental. Essa resolução foi o primeiro documento da ONU a codificar os direitos humanos das pessoas com transtornos mentais e seu direito a tratamento. (SADOCK, SADOCK, RUIZ, 2017.p.1404).

De forma especial e clara, a forte relação que há entre o Direito e a saúde mental também se manifesta no pensamento de Barros. Há de fato também o caráter político e social que envolve este tema, de modo que sinalizações como “proteção”, “direitos humanos”, entre outras, passam a ter um maior peso e significado no encaminhamento de soluções:

[...]todas as áreas do Direito podem requerer seus préstimos (Psiquiatria Forense), pois, onde quer que haja um processo, há pessoas, e em havendo pessoas, sempre pode haver problemas mentais”. (BARROS,2019.p.31).

Assim, pode-se concluir que a saúde mental tem sido tratada pelos serviços de saúde, pelas áreas do Direito e pela sociedade de maneira ampla, uma vez que as condições de vida das pessoas foram se modificando durante o tempo. Os transtornos mentais acometem uma grande parte da população mundial gerando preocupações e sofrimentos e isso requer cuidados específicos para que estas pessoas possam ter qualidade de vida e se sentirem mais confortáveis no meio onde vivem.

É possível notar que as populações estão ficando cada vez mais vulneráveis no que se refere aos aspectos da saúde mental, pois, embora existam as preocupações relacionadas às maneiras de se manter uma boa qualidade de vida, vivemos um crescente estresse não saudável imposto pela rotina diária.

Diante disso, observamos que tem havido evolução nos tratamentos e atualização dos códigos de classificação de doenças. Eles direcionam e organizam os modelos mais adequados de condução de tratamentos psíquicos.

2.2 Breve Histórico

No contexto histórico da saúde mental, temos que:

[...] descobertas antropológicas desde 5000 a.C. mostraram evidências de que os humanos do período neolítico acreditavam que a abertura de um buraco no crânio permitiria que o espírito maligno (ou espíritos) que habitava a cabeça dos enfermos mentais fosse libertado, curando-os assim de suas aflições. (VALENTE, 2010, on-line).

Casos de perturbações mentais são conhecidos e estão registrados por toda a História e, desde as épocas mais antigas, foram relatadas por historiadores, poetas, pintores, escultores e médicos.

[...] figuras históricas conhecidas, temos exemplos: dos Imperadores Romanos Calígula e Nero, os reis franceses Clóvis II e Carlos VI, este último chamado de Carlos, o Louco, o qual acreditava ser feito de vidro e que inseria pequenas hastes de ferro em suas roupas a fim de prevenir que se partissem em pedaços. (NICOLAU, ROCHA, 2010, on-line).

Foram os antigos egípcios que tiveram as ideias mais progressistas à época sobre como tratar as pessoas que, entre eles, aparentavam ter dificuldades envolvendo a saúde mental.

Há registros de que em civilizações muito antigas, como Babilônia e Egito, havia indivíduos, muitos deles sacerdotes, os quais descreveram alguns transtornos mentais, mesclando explicações místico-religiosas em suas descrições. Os egípcios, pelo seu conhecimento em anatomia humana, adquirido pelo hábito de embalsamar cadáveres, produziram escritos destacando o papel do cérebro e do útero na origem de transtornos mentais, sendo o termo

histeria (dehysteros, útero) utilizado até mesmo em nossos dias. (NICOLAU, ROCHA, 2010, on-line).

Na Grécia, a influência dos grandes pensadores levou adiante as ideias de “doença” e saúde mental, em detrimento da hipótese dos deuses. E assim surgiram escritos de que os desequilíbrios no pensamento e no comportamento seriam elementos de “ocorrência natural do corpo”, em particular, vindos do cérebro.

[...] algumas doenças mentais eram vistas como sendo vinganças dos deuses, porém como materialismo grego, passou a atentar mais detalhada e profundamente para aspectos naturais como sendo causadores de doenças mentais, e nessa época, foram iniciados tratamentos médicos para alguns transtornos, dos quais não participava a mitologia grega. Empédocles (séc. V, A. C.) foi um desses precursores. Hipócrates (460-377 A.C), por muitos chamado de o pai da medicina, foi o primeiro a afirmar que a epilepsia era uma doença cerebral, e, sabiamente, dizia que a cura das doenças se dá com a participação principal da própria natureza, sendo os médicos apenas auxiliares para os processos de cura. Para ele, o cérebro era o órgão central e principal do corpo humano, de onde provinham os pensamentos e as emoções. Os seguidores de Hipócrates parecem ter sido os primeiros a produzir uma classificação das doenças mentais. (NICOLAU, ROCHA, 2010, on-line).

A caminhar mais pela história, Nicolau e Rocha (2010, p. on-line) contextualizam que:

[...] no período medieval, prevaleciam as explicações místico-religiosas para a origem de transtornos mentais. E a Inquisição da Igreja Católica Romana torturava e queimava doentes mentais em fogueiras sob alegação de que necessitavam ser destruídos, pois

estariam possuídos por demônios. E as supostas possessões teriam se iniciado por algum envolvimento deliberado desses doentes como Diabo.

O grande passo para o progresso científico da Psiquiatria ocorreu no século XVIII, com estudos do médico francês Philippe Pinel, que instituiu formas humanitárias para o cuidado com os doentes mentais. No século XIX, Dorothea Dix lutou por melhoras nas condições dos locais que abrigavam esses pacientes. O médico alemão Emil Kraepelin foi o primeiro a subdividir as Psicoses em dois grupos: Psicose Maníaco-Depressiva e a Esquizofrenia. (NICOLAU, ROCHA, 2010, on-line).

Nesse passo, no caminho do grande desenvolvimento científico do século XIX, a Medicina se firmou como uma ciência; já a psiquiatria se firmaria como ciência médica algumas décadas mais tarde. (NICOLAU, ROCHA, 2010, on-line).

Foi no século XIX que teve início a transformação da saúde mental, especificamente, no Brasil, quando as discussões em relação aos transtornos mentais ganharam força. Tanto que nesse período, o doente mental era considerado um perigo para a sociedade, por isso era dela excluído. Com a Reforma Psiquiátrica, esse conceito foi mudado, e novos modelos para assistir o paciente psiquiátrico foram surgindo. (BISMARCK, 2011, on-line).

No ano de 2001, a Lei da Reforma Psiquiátrica foi promulgada, Lei 10.216 e redirecionou o modelo de assistência em saúde mental no Brasil. Com esta lei, as pessoas com transtornos mentais passaram a ter seus direitos como cidadãos preservados, ela apresenta os direitos da pessoa do ente mental, de sua autonomia quanto aos tratamentos

propostos, da não internação desnecessária, da internação voluntária e involuntária, e da reinserção do doente em seu meio social. Ou seja, pela Lei 10.216, o doente mental precisa ser visto como um indivíduo que apresenta uma doença, e como em outras doenças, precisa receber o melhor tratamento disponível para que assim ele consiga ter uma melhor qualidade de vida. (BISMARCK, 2011, on-line).

A Resolução n. 8, de 14 de agosto de 2019, destinada à orientação das políticas de saúde mental, que dispõe sobre as soluções preventivas de violação e garantidoras de direitos aos portadores de transtornos mentais e usuários problemáticos de álcool e outras drogas, contribuiu para a construção e implementação de políticas públicas voltadas à clientela em sofrimento psíquico.

Diante disso, podemos concluir que a evolução dos processos psiquiátricos e conseqüentemente dos cuidados com a saúde mental, ao longo do tempo, foi um grande desafio. A evolução ocorreu de lenta e muitas vezes dolorosa, com a exposição dos acometidos pelos transtornos mentais a processos torturantes, em função do desconhecimento que havia sobre a saúde mental.

2.3 Conceito de Transtornos Mentais

A saúde mental é tão importante como a saúde física para o bem-estar dos indivíduos. Os avanços da Medicina mostram que, como muitas doenças físicas, estas perturbações resultam de uma complexa interação de fatores biológicos, psicológicos e sociais. É evidente que um indivíduo que tenha a saúde mental prejudicada desempenha um papel significativo na diminuição do funcionamento imunitário e conseqüente desenvolvimento de certas doenças. Sabe-se

que as perturbações mentais podem afetar todas as idades e causam sofrimento ao indivíduo, a toda família e à comunidade. (TADOKORO, 2012, on-line). A esse respeito, frisa-se que:

Transtornos mentais são alterações do funcionamento da mente que prejudicam o desempenho da pessoa na vida familiar, social, pessoal, no trabalho, nos estudos, na compreensão de si e dos outros, na possibilidade de autocrítica, na tolerância aos problemas e na possibilidade de ter prazer na vida em geral. Isto significa que os transtornos mentais não deixam nenhum aspecto da condição humana intocado. (AMARAL, 2011, on-line).

O Relatório Mundial da Saúde (2001, on-line) afirma que:

[...] os transtornos mentais e comportamentais são definidos por condições clinicamente significativas caracterizadas por alterações do modo de pensar do humor (emoções) ou por comportamentos associados com a angústia pessoal e/ou deterioração do funcionamento. Os transtornos mentais já representam quatro das dez principais causas de incapacidade em todo o mundo. Esse crescente ônus representa um custo enorme em termos de sofrimento humano, incapacidade e prejuízos econômicos.

Segundo Menezes (1996), estudos epidemiológicos mostram que milhões de pessoas sofrem algum tipo de doença mental no mundo e que este número vem sofrendo um aumento progressivo, principalmente nos países em desenvolvimento. Casos com sintomas ansiosos, depressivos ou corporais, mesmo não satisfazendo todos os critérios diagnósticos de doença mental, apresentam uma elevada prevalência na população adulta.

Explanar-se-á nos próximos tópicos os transtornos mentais mais prevalentes que acometem grandes contingentes de indivíduos. Serão enfatizados apenas os transtornos de humor episcóticos.

3 Tipos mais Comuns de Transtornos Mentais

3.1 Depressão

A depressão ou transtorno depressivo maior é um transtorno psiquiátrico. Deve durar pelo menos duas semanas, e normalmente uma pessoa com este diagnóstico também experimenta pelo menos quatro sintomas de uma lista que inclui a perda do prazer nas atividades diárias, apatia, alterações cognitivas (diminuição da capacidade de raciocinar adequadamente, de se concentrar ou/e de tomar decisões). Psicomotoras (como lentidão, fadiga e sensações de fraqueza), alterações do sono (mais frequentemente insônia, podendo ocorrer também hiper sonolência), alterações do apetite (perda ou aumento de apetite), redução do interesse sexual, retraimento social, ideação suicida e prejuízo funcional significativo (como faltar muito ao trabalho ou piorar o desempenho escolar), (TADOKORO, 2012, on-line).

Conforme explica Tadokoro, a depressão é, portanto, uma doença afetiva ou do humor e diferencia-se do “humor triste”, pois é mais duradoura e tem como consequência alterações na maneira de valorizar a realidade e a vida. (TADOKORO, 2012, on-line).

As causas da depressão são inúmeras e controversas. Porém, é possível afirmar que há fatores que influenciam o aparecimento e a permanência de episódios depressivos. Por exemplo, condições de

vida adversas e situações de estresse como o divórcio, a perda de um ente querido, o desemprego, a incapacidade em lidar com determinadas situações ou em ultrapassar obstáculos etc. Algumas doenças podem provocar ou facilitar a ocorrência de episódios depressivos ou a evolução para a depressão crônica. (TADOKORO, 2012, on-line). A esse respeito, é interessa-nos destacar:

Uma observação quase universal, independentemente de país ou cultura, é a prevalência duas vezes maior de transtorno depressivo em mulheres do que em homens. As hipóteses das razões para esta disparidade envolvem diferenças hormonais, os efeitos do parto, estressores psicossociais diferentes para mulheres e para homens e modelos comportamentais de impotência aprendida. (KAPLAN; SADOCK, 2017, p.349).

A concluir esta seção, a realidade em que os indivíduos vivem atualmente, com exigências constantes e crescentes, são “gatilhos” para o desenvolvimento da depressão. Na sequência deste artigo, serão apresentados outros transtornos mentais que debilitam os indivíduos e afetam suas qualidades de vida.

3.2 Ansiedade

Todo mundo experimenta a ansiedade. Ela é caracterizada mais comumente com uma sensação difusa, desagradável e vaga de apreensão, muitas vezes, acompanhada por sintomas autonômicos como cefaleia, perspiração, palpitações, aperto no peito, leve desconforto estomacal e inquietação, indicada por uma incapacidade de ficar sentado ou em pé por muito tempo. A gama de sintomas presentes durante a ansiedade tende a variar entre as pessoas. (KAPLAN; SADOCK, 2017).

A ansiedade é um sinal de alerta; indica um perigo iminente e capacita a pessoa a tomar medidas para lidar com a ameaça. O medo é um sinal de alerta semelhante, mas deve ser diferenciado da ansiedade. Ele é uma resposta a uma ameaça conhecida, externa, definida ou não conflituosa: a ansiedade é uma resposta a uma ameaça desconhecida, interna, vaga ou conflituosa. (KAPLAN; SADOCK, 2017).

De forma resumida, a ansiedade normal (quase sempre tem uma causa conhecida) e a patológica (a apreensão não tem razão, ou é desproporcional).

3.3 Pânico

O transtorno do pânico (TP) é caracterizado pela presença de ataques de pânico recorrentes que consistem em uma sensação de medo ou mal-estar intenso, acompanhado de sintomas físicos e cognitivos e que se iniciam de forma brusca, alcançando intensidade máxima em até 10 minutos. Estes ataques acarretam preocupações persistentes ou modificações importantes de comportamento em relação à possibilidade de ocorrência de novos ataques de ansiedade (SALUM; BLAYA; MANFRO, 2009).

Ainda há outra importante contextualização sobre o transtorno do pânico:

Um ataque intenso agudo de ansiedade acompanhado por sentimentos de desgraça iminente é conhecido como transtorno do pânico. A ansiedade é caracterizada por períodos distintos de medo intenso que podem variar de vários ataques durante um dia a apenas poucos ataques durante um ano. Os pacientes com o transtorno apresentam-se com uma série de condições comórbidas, mais comumente agorafobia, que se refere a medo ou ansiedade em

relação a lugares dos quais a saída poderia ser difícil. (KAPLAN; SADOCK, 2017).

As mulheres têm três vezes mais probabilidade de serem afetadas do que os homens, ainda que os subdiagnósticos do transtorno do pânico em homens possam contribuir para a distribuição populacional da doença distorcida. São poucas as diferenças entre hispânicos, brancos e negros. O único fator social identificado como contribuindo para o desenvolvimento desse transtorno é história recente de divórcio ou separação. O transtorno costuma surgir na idade adulta jovem — a idade média de apresentação é em torno dos 25 anos — mas tanto o transtorno de pânico como fobia podem se desenvolver em qualquer idade. (KAPLAN; SADOCK, 2017).

Desta forma, destaca-se mais uma vez a importância da influência dos efeitos do meio em que o indivíduo vive. Contextos de relacionamento, segurança, vida profissional estressante desencadeiam medos e, se não bem administrados, se tornam patológicos.

3.4 Transtorno Afetivo Bipolar

Esse transtorno é caracterizado por episódios repetidos (isto é, pelo menos dois) nos quais o humor e os níveis de atividade do paciente estão significativamente perturbados; esta alteração consiste em algumas ocasiões de uma elevação do humor e aumento de anergia e atividade (mania ou hipomania) e em outra de rebaixamento do humor e diminuição de energia e atividade (depressão). Caracteristicamente, a recuperação entre os episódios é usualmente

completa e a incidência em ambos os sexos é mais aproximadamente igual do que em outros transtornos do humor. Como os pacientes que sofrem somente de episódios repetidos de manias são comparativamente raros e se assemelham (em sua história familiar, personalidade pré-morbida, idade de início e prognóstico a longo prazo) àqueles que têm também, pelo menos, episódios ocasionais de depressão, tais pacientes são classificados como bipolares. (CLASSIFICAÇÃO, 1993).

Sinais e sintomas mais frequentes apresentados por portadores de transtorno afetivo bipolar: Depressão — humor deprimido; apatia; anedonia (desinteresse pelas atividades de lazer); isolamento social; alterações do sono; alterações do apetite; redução da libido; culpa excessiva; ideação suicida. Mania — humor eufórico; autoestima elevada; pouca necessidade de sono; agitação psicomotora; aumento da libido; ideias descoordenadas, associado a desvio da atenção e fala compulsiva; irritabilidade e impaciência; gastos descontrolados de dinheiro; delírios e alucinações. Hipomania-sintomas semelhantes à mania, porém de apresentação muito mais leve e sem repercussão grave e efetiva na vida pessoal e profissional do indivíduo. (CLASSIFICAÇÃO, 1993).

Conclui-se assim que o transtorno afetivo bipolar é mais um transtorno do humor que acomete indivíduos e causa prejuízos profissionais, econômicos, social e familiar.

3.5 Esquizofrenia

Os transtornos esquizofrênicos são caracterizados, em geral, por distorções fundamentais e características do pensamento e da

percepção e por afeto inadequado ou embotado. A consciência clara e a capacidade intelectual estão usualmente mantidas, o que a diferencia de outros estados psicóticos.

Os déficits cognitivos surgem no curso do tempo devido à lesão estrutural do neurônio. A perturbação é grave e acomete as funções mais básicas alterando o senso de individualidade, unicidade e de direção de si mesmo. Os pensamentos, sentimentos e atos mais íntimos são sentidos como conhecidos ou partilhados por outros e podem se desenvolver delírios explicativos, a ponto de que forças naturais ou sobrenaturais trabalham de forma a influenciar os pensamentos e as ações do indivíduo atingido-o de formas que são muitas vezes bizarras.

O paciente pode ver a si próprio como o pivô de tudo o que acontece. As alucinações, especialmente auditivas, são comuns e podem comentar sobre o comportamento ou os pensamentos do paciente. O pensamento se torna vago, elíptico e obscuro e sua expressão em palavras, algumas vezes, incompreensível. Esse processo de desenvolvimento da doença pode levar anos. No começo, como não se sabe direito o que está acontecendo, é comum ocorrer muita ansiedade e tensão. Os sexos são mais ou menos igualmente afetados, mas o começo tende ser mais tardio nas mulheres. (CLASSIFICAÇÃO, 1993).

A esquizofrenia pode apresentar variações: Esquizofrenia paranoide: predomina delírios e alucinações. Esquizofrenia hebefrênica: pensamentos e discursos desconexos. Esquizofrenia catatônica: quando o paciente fica em uma postura anormal por horas e apresenta resistências e alguém tenta mudar a sua posição.

Esquizofrenia simples: afastamento da realidade e das pessoas. (CLASSIFICAÇÃO, 1993).

Por fim, no próximo tópico, será apresentado mais um transtorno importante que causa sofrimento e dificuldades para pacientes e familiares.

3.6 Autismo

O transtorno do espectro autista, antes conhecido por transtornos globais do desenvolvimento, caracteriza-se por uma ampla gama de problemas na comunicação social e por comportamentos restritos e repetitivos. Via de regra, o transtorno do espectro autista torna-se evidente no decorrer do segundo ano de vida, e, em alguns casos, observa-se uma ausência de interesse evolutivo apropriado nas interações sociais, mesmo no primeiro ano de vida. O transtorno do espectro autista é diagnosticado com uma frequência quatro vezes maior em meninos do que em meninas. (KAPLAN; SADOCK, 2017).

Dessa forma, concluímos a abordagem sobre os principais transtornos mentais que acometem grande percentual de indivíduos em todas as partes do Mundo e, em particular, no Brasil.

4 Eficácia Legislativa em Relação aos Portadores de Transtornos Mentais

4.1 Legislação

Um enfoque interessante é o da saúde mental envolvendo os direitos humanos e os direitos fundamentais e tem como objetivo a assistência à saúde mental nos hospitais gerais como forma de alternativa ao hospital psiquiátrico e à inserção social.

No Brasil, o modelo psiquiátrico hospitalar foi considerado ultrapassado pelo Conselho Nacional de Saúde, ligado ao Ministério da Saúde, a partir de 1992. Em 1994, foi criada a Comissão Nacional de Reforma Psiquiátrica, que tentou implantar um modelo de tratamento centrado na assistência diversificada — apoio psicológico, reintegração social, tratamento em regime aberto etc. — e não mais na internação. (MARCHEWKA, 2007, on-line).

A Lei n. 10.216/2001 (Política Nacional de Saúde Mental) dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental e define a proteção dos direitos dos portadores de transtornos mentais, estabelece os objetivos do tratamento em regime de internação e regulamenta as internações involuntárias e compulsórias.

Além disso, determina que o tratamento dispensado seja integral e oferecido por equipe multidisciplinar, bem como que a internação hospitalar só deve ser utilizada em última instância, quando os recursos extra-hospitalares e ambulatoriais não forem suficientes. Estabelece também a descentralização do modelo assistencial, baseando-se nos princípios de utilização de rede diversificada de serviços comunitária, na qual a atuação terapêutica seja a menos restritiva possível, ou seja, aquela em que o paciente não sofra qualquer tipo de marginalização. Outra inovação é a proibição de internação em instituição asilar que não contemple as características adequadas e necessárias ao tratamento do paciente. (MARCHEWKA, 2007, on-line).

Em seu artigo 4º, a referida lei dispõe que "a internação, em qualquer de suas modalidades, só será indicada quando os recursos

extra hospitalares se mostrarem insuficientes" (BRASIL, on-line). Artigo referendado pelo artigo 12 da Resolução n.08/2019, que prevê a internação como um "recurso de exceção".

A referida Resolução é destinada à orientação das políticas de saúde mental, que em seu artigo 4º prevê a inclusão social dos portadores de doença mental garantindo-lhes a plena acessibilidade aos direitos sociais:

Art. 4º A perspectiva dos direitos humanos exige que a assistência no campo da saúde mental e drogas seja plenamente integrada intersetorialmente com as demais políticas sociais.

Parágrafo único. O tratamento do sofrimento psíquico e/ou do uso problemático de drogas deve estar inteiramente associado aos processo de conquista da cidadania e seus requisitos básicos, ou seja, o caráter público e gratuito, a universalidade, a integralidade e a plena acessibilidade aos direitos sociais, como o direito à saúde, educação, assistência social, previdência, moradia, trabalho e renda, segurança alimentar, mobilidade e transporte público, e acesso às oportunidades sociais, culturais, esportivas e de turismo, lazer e inclusão digital. (BRASIL, 2022, on-line).

Portanto, mais do que uma norma jurídica, a Lei n.10.216/2001 (Lei da Reforma Psiquiátrica) é também uma carta de princípios, estabelecendo os direitos dos portadores de transtornos mentais, garantindo o acesso aos melhores recursos terapêuticos disponíveis e fomentando a criação de rede de serviços, diversificada e descentralizada, através de políticas públicas específicas e de tratamento ambulatorial e comunitário. (MARCHEWKA, 2007, on-line).

Para concluir, além dos Hospitais Gerais com serviços de assistência psiquiátrica, os CAPS, os Hospitais Dia, os Hospitais Noite (estes para internações parciais), Residências Terapêuticas Psiquiátricas (acolhem moradores de hospitais psiquiátricos), os Centros de Acolhimento, entende-se que pacientes com transtornos mentais dispõem de uma situação muito mais favorável do que a de alguns anos passados e percebe-se que há um forte movimento para que os recursos para atender este público sejam cada vez maiores.

4.2 Autismo e Inclusão Social

Nesta seção, será evidenciado que a legislação procura beneficiar pacientes portadores do transtorno do espectro autista.

O ensino inclusivo é a prática da inclusão de todos — independentemente de seu talento, deficiência, origem socioeconômica ou origem cultural — em escolas e salas de aula provedoras, onde todas as necessidades dos alunos são satisfeitas. (STAINBACK; STAINBACK, 1999, on-line).

A partir da década de 1990, intensificam-se as ações em defesa de uma educação inclusiva. Destacam-se a Lei nº 10.172/2001, o Decreto 3.956/2001, a Resolução CNE/CP nº 1/2002, a Lei nº 10.439/2002, o Decreto nº 5.296/2004, Decreto nº 5.626/2005, o Decreto nº 6.094/2007 e a Política Nacional de Educação Especial na Perspectiva da Educação Inclusiva (MEC/SECADI, 2008). Basicamente fica determinado que todos os alunos tenham acesso à escola, independentemente de suas diferenças sociais, culturais, étnicas, raciais, sexuais, físicas, intelectuais, emocionais, linguísticas e outras.

Também define como público-alvo do Atendimento Educacional Especializado (AEE) as pessoas com deficiência, pessoas com transtornos globais do desenvolvimento e pessoas com altas habilidades/superdotação. Elaboram-se projetos pedagógicos para atendimento das necessidades educacionais dos alunos, ainda que sejam necessárias mudanças nas práticas e nos ambientes escolares, eliminando possíveis barreiras que impeçam o acesso dos alunos ao currículo.

Ainda podemos descrever o Decreto nº 7.611/2011 que dispõe sobre a educação especial inclusiva, o atendimento educacional especializado e mostra orientações para a educação especial, uma vez que estabelece como responsabilidade do Estado. (PEDROSA, 2019, on-line).

As crianças que apresentam autismo, em geral, demonstram alguma dificuldade em aprender a utilizar corretamente as palavras, mas quando participam de um programa intenso de aulas, normalmente ocorrem mudanças positivas nas habilidades de linguagem, motoras, interação social e a aprendizagem. (GAUDERER, 1987).

Logo se mostra a importância desta inclusão ser bem-sucedida no processo de desenvolvimento destas crianças.

4.3 Influência da legislação no âmbito familiar e profissional

Nesta seção, procura-se mostrar, de maneira rápida e sucinta, o quanto a legislação tem influência no âmbito familiar e profissional.

O envolvimento dos familiares no tratamento dos portadores de transtornos mentais é uma condição determinante para que a

rotina e conseqüentemente a qualidade de vida destes pacientes seja mais saudável. Portanto, os profissionais de saúde integram as famílias durante as terapias, nos cuidados com a medicação, nas atividades físicas, sociais, de artes etc.

A Resolução n. 08/2019 apresenta em seu bojo a importância da participação da família no tratamento:

Art. 3º A política de saúde mental e drogas deve garantir e valorizar a plena participação das(os) usuárias(os) e familiares em todas as decisões que envolvem seu tratamento, a dinâmica dos serviços e da própria assistência e da política nacional, sendo que este último componente já é integrante da própria estrutura do SUS, pelos seus dispositivos de controle social (conselhos de saúde e conferências nacionais de saúde e saúde mental)

Art.7º A construção das políticas públicas deve incorporar a contribuição participativa das(os) usuárias(os) e seus(suas) familiares, tendo em vista que a lógica orientadora da Reforma Psiquiátrica brasileira se baseia nos preceitos da atenção psicossocial e do SUS, cujo protagonismo das(os)usuárias(os) é pressuposto estruturante.

Parágrafo único. A participação popular e controle social deverá ser pautado pelo protagonismo das(os) usuárias(os) e seus(suas) familiares sobre o seu tratamento, suas próprias vidas e no apoio à construção de suas escolhas garantidos no pressuposto constitucional da livre escolha e da liberdade de ire vir. (BRASIL, 2019 on-line).

E em relação à estrutura laboral na atual conjuntura do mercado, globalizado e competitivo, uma das conseqüências perigosas é a fragilização psíquica do empregado, comprovada como surgimento de inúmeras patologias mentais derivadas do trabalho.

A Constituição Federal brasileira elenca o direito à saúde em seu art.6º, dentre os direitos sociais fundamentais à consagração da dignidade da pessoa humana. Contudo, o faz de forma genérica, aludindo apenas o termo “saúde”. (MARQUES, 2015, on-line).

O conceito de saúde apresentado pela Organização Mundial da Saúde engloba não só a saúde física, mas também a psíquica, a interação entre um bem-estar físico, mental e social, não é a ausência de doença somente. (MARQUES, 2015, on-line).

Assim, o trabalhador não é estimado em relação ao seu corpo apenas, mas também em relação a sua mente e aos aspectos sociais. A relevância da inclusão dos fatores psicológicos e sociais no conceito de saúde elaborado pela Organização Mundial da Saúde ocorre também em razão do avanço tecnológico, que demandou de todos os trabalhadores um esforço de adaptação, transformando significativamente o estilo de vida de cada um. De tal maneira que, com o avanço tecnológico, um ambiente de trabalho competitivo se estabeleceu, de tal modo que há cobranças mais rigorosas das chefias, com a finalidade de alcançar maior produtividade. Tais cobranças afetam a saúde mental do trabalhador, causando ansiedade, euforia, irritação, angústia, frustração, estresse, depressão etc. (MARQUES, 2015, on-line).

Nesse sentido, é apropriado o pensamento de Oliveira (2022, p.185) ao esclarecer que:

A força de trabalho exigida do operário está se deslocando rapidamente dos braços para o cérebro.[...] Essa alteração está implicando na diminuição efetiva da fadiga física, porém desencadeando um aumento acentuado da fadiga psíquica [...] o

trabalhador dirige-se para a empresa, carregando toda a carga de apreensões da sociedade moderna em que está inserido, cujos problemas [...] são fatores adicionais que completam as agressões psicossociais.

O Brasil aprovou em 1990, a Convenção n. 161 da OIT (Organização Internacional do Trabalho) normas e princípios a respeito da segurança e saúde dos trabalhadores e o meio ambiente de trabalho, destacou a importância do elemento mental para o alcance da perfeita saúde do trabalhador, tal destaque decorreu do aumento da incidência de enfermidades relacionadas à mente dos empregados. (MARQUES, 2015–on-line).

Além disso, em âmbito interno, a consagração do direito à saúde mental do trabalhador fica evidente em inúmeros dispositivos da Lei Orgânica de Saúde, Lei n.8.080 de 1990, como por exemplo, no art.3º, parágrafo único, ao preceituar que “dizem respeito à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social”. (BRASIL, on-line).

Diante do que foi apresentado, é possível concluir que, com o avanço tecnológico junto com um mercado competitivo e uma sociedade cada vez mais complexa, o abuso psicológico no meio ambiente do trabalho ganhou força. Esse abuso ou pressão psicológica pode consistir em uma reiteração de observações e críticas destrutivas, em segregar a pessoa do convívio social, bem como difundir boatos ou informações falsas.

5 Considerações Finais

Após as discussões realizadas neste artigo que delineou como objetivo apresentar um panorama da evolução dos cuidados com a saúde mental e seus transtornos que envolvem milhares de pessoas ao redor do mundo e, mais especificamente, no Brasil, associado às leis e direitos que as beneficiam, foi possível constatar que a Reforma Psiquiátrica brasileira possibilitou a modificação do modelo de tratamento da saúde mental, que outrora, ocorria com base nos cuidados da saúde em hospitais, com a doença já instalada, por métodos de prevenções primárias, mais humanizadas para os pacientes com transtorno mental.

O Movimento Nacional da Luta Antimanicomial foi importante para a garantia dos direitos das pessoas com transtornos mentais. Sua característica mais marcante representava o fim dos manicômios, tinha ligação com a Reforma Sanitária e enfatizava a realização imediata de uma reforma psiquiátrica no Brasil.

A Reforma Psiquiátrica é definida como um processo político-social, de responsabilidade das esferas do governo (Federal, Estadual e Municipal) e estabeleceu uma assistência mais humanizada, a representar o fim da internação manicomial, preconizar a reabilitação do paciente e enfatizar a atuação dos assistentes sociais.

Foi possível constatar que a Lei 10216/01 é o marco legal da Reforma Psiquiátrica, criou diretrizes que garantem aos usuários de serviços de saúde mental uma assistência mais humanizada e afirma que a família é importante no tratamento do paciente.

Evidenciou-se ainda que os CAPS são a principal estratégia da Reforma Sanitária e considerados como serviços assistenciais que substituem os hospitais psiquiátricos brasileiros.

Diante disso, conclui-se, portanto, que a política nacional de saúde mental, Lei n. 10.216/2001, ao se constituir em uma política de Estado, garantiu o acesso aos melhores recursos terapêuticos disponíveis e fomentou a criação de rede de serviços, com políticas públicas específicas, as quais contemplaram o pleno exercício da cidadania.

A Resolução n. 8/2019 contribuiu para a construção e implementação de políticas públicas voltadas à clientela em sofrimento psíquico, ampliou a importância do envolvimento familiar, das campanhas de conscientização dos trabalhadores, a fim de manter o equilíbrio entre vida profissional, social e familiar, do acesso aos cuidados e locais adequados de tratamento psíquico e das legislações específicas.

Nota-se, dessa forma que, com a evolução legislativa e a aplicação do Direito, os pacientes com transtornos mentais são cada vez menos discriminados, isto é, possuem direitos e condições de viverem a inclusão social e assim estarem mais próximos de uma sadia qualidade de vida.

REFERÊNCIAS

AMARANTE, P. **Saúde mental e atenção psicossocial**. 4. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz; 2013.

BARBOSA, G. C.; COSTA, T. G. D.; MORENO, V. Movimento da Luta Antimanicomial: Trajetória, Avanços e Desafios/The Anti-Asylum Fight Movement: Trajectory, Progress and Challenges. **Cadernos Brasileiros de Saúde Mental/Brazilian Journal of Mental Health**, v. 4, n. 8, p. 45-50, 2012.

BARROS, Daniel Martins de. **Introdução à psiquiatria**. Porto Alegre: Artmed, 2019.

BERNARDI, A. B.; KANAN, L. A. Características dos Serviços Públicos de Saúde Mental (Capsi, Capsad, Caps III) do Estado de Santa Catarina. **Saúde em Debate**, v. 39, p. 1105-1116, 2015.

BISMARCK, Liandro de Freitas. **A evolução da saúde mental no Brasil: reinserção social**. Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/a_evolucao_da_sau_de_mental_no_brasil_reinsercao_social_0.pdf. Acesso em: 17 set. 2021.

BISNETO, J. A. Serviço Social e Saúde Mental: Uma Análise Institucional da Prática. 2. ed. São Paulo: **Cortez**, 2009.

BRASIL. Lei n.º8.080 de 19 de setembro 1990. Dispõe sobre as condições para promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/resolucao-n-8-de-14-de-agosto-de-2019-212175346>. Acesso em: 19 maio 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria Executiva. Coordenação Nacional de DST/Aids. A Política do Ministério da Saúde para Atenção integral a usuários de álcool e outras drogas. Brasília: Ministério da saúde, 2003.

CLASSIFICAÇÃO de Transtornos Mentais e de Comportamento da CID-10: Descrições Clínicas e Diretrizes Diagnósticas. Coord. Organização Mundial da Saúde: trad. Dorgival Caetano. Porto Alegre: Artes Médicas, 1993.

CONSTITUIÇÃO da Organização Mundial da Saúde (OMS/WHO). 1946. 2017 [citedMar212017].

DESVIAT, M.; RIBEIRO, V. A Reforma Psiquiátrica. **SciELO-Editora FIOCRUZ**, 2015.

FLEURY, S. Reforma Sanitária Brasileira: Dilemas entre o Instituinte e o Instituído. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 14, p. 743-752, 2009.

GAUDERER, E. C. Autismo. **Década de 80. Uma atualização para os que atuam na área: dos especialistas aos pais**. 2. ed. São Paulo: Almed. 1987.

MARQUES, Monique Alves. **O direito à saúde mental e sua eficácia na relação Empregatícia**. 2015. Conteúdo Jurídico. Disponível em: <http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44097/o-direito-a-saude-mental-e-sua-eficacia-na-relacao-empregaticia>. Acesso em: 21 set .202

MEC/SECADI. Brasília, 2008. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=16690-politica-nacional-de-educacao-especial-na-perspectiva-da-educacao-inclusiva05122014&Itemid=30192. Acesso em: 02 jun. 2017.

MENEZES, P. R. **Princípios de epidemiologia psiquiátrica**. In: Almeida, O. P.; Dratcu, L.; Laranjeira, R. **Manual de Psiquiatria**, Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 1996, p. 43–55.

MIELKE, F. B.; KANTORSKI, L. P.; JARDIM, V. M. D. R.; OLSCHOWSKY, A.; MACHADO, M. S. O Cuidado em Saúde Mental no CAPS no Entendimento dos Profissionais. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 14, p. 159-164, 2009.

NICOLAU, Paulo Fernando M., Rocha, Carolina A. M. Nicolau. **Psiquiatria geral**. Disponível em: https://www.psiquiatriageral.com.br/educacaomedica/historia_psiquiatria.htm. Acesso em: 11 set. 2021.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: 2002.

OLIVEIRA, W. S.; OLIVEIRA, L. B. et al. **Doenças que acometem os servidores públicos do Estado de Goiás e suas relações com o trabalho**. Goiânia-GO, 2010.

ONOCKO-CAMPOS, R. T.; FURTADO, J. P. Entre a Saúde Coletiva e a Saúde Mental: Um Instrumental Metodológico para Avaliação da Rede de Centros de Atenção Psicossocial (CAPS) do Sistema Único de Saúde. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 22, p. 1053-1062, 2006.

PEDROSA, Débora Helen Alves. 2019. **O transtorno do espectro autista (TEA) e inclusão escolar**. Disponível em: https://semanaacademica.org.br/system/files/artigos/artigo_66.pdf. Acesso em: 18 set. 2021.

PSIQUIÁTRICA forense: interfaces jurídicas, éticas e clínicas / Organizadores, Daniel Martins de Barros, Gustavo Bonini Castellana. 2.ed. Porto Alegre: Artmed, 2020.XIV.

PAREKH, Ranna, MD. Revisão médica. Tradução: Equipe de tradução ABRATA. Disponível em: www.psychiatry.org/patients-families/what-is-mental-illness. Acesso em: 18 set. 2021.

SCHRANK, G.; OLSCHOWSKY, A. O Centro de Atenção Psicossocial e as Estratégias para Inserção da Família. **Revista da Escola de Enfermagem da USP**, v. 42, n. 1, p. 127-134, 2008.

SADOCK, Benjamin J. **Compêndio de psiquiatria clínica** / Benjamin J. Sadock, Virginia A. Sadock, Pedro Ruiz; tradução: Marcelo de Abreu Almeida... [etal.]; revisão técnica: Gustavo Schestatsky... [etal.]. 11. ed. Porto Alegre: Artmed, 2017.

SALUM, Giovanni Abrahão; BLAYA, Carolina; MANFRO, Gisele Gus. Transtorno do pânico. **Rev. psiquiatr.** Rio Gd. Sul, Porto Alegre, v. 31, n. 2, 2009. Disponível em: [http://www.saude.mt.gov.br/upload/documento/104/sindrome-do-panico-uma-psiopatologia-contemporanea-\[104-071011-SES-MT\]](http://www.saude.mt.gov.br/upload/documento/104/sindrome-do-panico-uma-psiopatologia-contemporanea-[104-071011-SES-MT]). Acesso em: 17 set. 2021.

SILVA, G. L. S. A Doença Mental e a Reforma Psiquiátrica Representadas por Profissionais de Saúde. 2014.

STAINBACK, S.; STAINBACK, W. **Inclusão: um guia para educadores**. Porto Alegre. Ed. Artmed, 1999.

TADOKORO, Denise Carvalho, **Transtornos mentais na atenção primária: uma reflexão sobre a necessidade de organizar e acolher a demanda dos usuários do SUS**. 2012 – Uberaba/MG, Disponível em: <https://ares.unasus.gov.br/acervo/html/ARES/4829/1/3398.pdf>. Acesso em: 18 set. 2021.

VALENTE, Pablo. **A História da saúde mental: do antigo ao contemporâneo**. Disponível em: <https://blog.cenatcursos.com.br/a-historia-da-saude-mental-do-antigo-ao-contemporaneo/#:~:text=Descobertas%20antropol%C3%B3gicas%20datadas%20de%205000,os%20assim%20de%20suas%20afli%C3%A7%C3%B5es>. Acesso em: 11 set. 2021.

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR
2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha

Editora Adjunta Daniela Valentine

Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber

www.institutoquerosaber.org

editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612 XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. /
organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1. ed. e-book - Toledo, Pr: Faculdade Maringá:
Instituto Quero Saber, 2022.
266 p.

Modo de Acesso: World Wide Web:
<<https://www.institutoquerosaber.org/editora>>
ISBN: 978-65-87843-43-8

1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.

CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

ASPECTOS JURÍDICOS DA DOAÇÃO INOFICIOSA

Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá

1 Introdução

O presente trabalho tem por objetivo a análise do instituto da Doação Inoficiosa realizada pelo Ascendente em vida e seus reflexos sobre os direitos sucessórios dos herdeiros necessários. A doação é uma formalidade conhecida por muitos; regulada pelo art. 538 do

Código Civil, trata-se de um contrato em que uma pessoa, por liberalidade, isto é, vontade própria, transfere do seu patrimônio, bens ou vantagens para o de outra.

Ocorre que a doação tem se tornado cada vez mais presente no cotidiano dos indivíduos, e por muitas vezes, é realizada indevidamente, e é aí que se inicia o instituto da Doação Inoficiosa. A doação em si não há mal algum, mas é necessário se atentar as limitações que a lei possa trazer. A partir do momento que a doação passa a atingir a legítima de um herdeiro necessário, é considerada inoficiosa, a qual está relacionada à conduta do doador em dispor mais do que a lei lhe permite.

Por muitas vezes, ao se deparar com uma situação como esta, surge o questionamento de qual providência tomar, se há algo que possa ser feito de imediato. Assim, existe a Ação de Redução de Doação Inoficiosa, a qual surtirá efeito de redução da doação até os limites legais, e a parte excedente retornará ao patrimônio do doador vivo, ou dos herdeiros necessários, no caso do doador falecido.

Presente trabalho, portanto, irá analisar especificamente o instituto da doação inoficiosa, quando ela se origina, quais os efeitos que ela reproduz, e também os instrumentos de defesa dos quinhões hereditários, bem como esclarecer determinados pontos, fazendo com que mais pessoas tomem ciência do tema e consigam procurar seus direitos.

2 Doação

2.2 *Conceituação do Instituto da Doação*

O tema da doação é regulado pelo artigo 538 do Código Civil que afirma: “Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra”. Ou seja, nada mais é que um contrato em que o doador, com espírito de generosidade, independente de motivos específicos, dispõe parte do seu patrimônio em face do donatário que o receberá. O objeto da doação pode ser um bem móvel, bem imóvel ou até mesmo vantagens, por exemplo: milhas para passagens aéreas. De modo que tem como consequência a redução do patrimônio do doador e o aumento do patrimônio do donatário que aceita a doação.

Ao contrário do que muitos pensam, a concretização da doação ocorre somente após a tradição da coisa, em caso de bem móvel, ou registro, em caso de bem imóvel. Para afirmar tal questão, Venosa (2013, p. 108) expõe que:

[...] apesar de a lei expressar que o contrato de doação ‘transfere’ o patrimônio, não existe exceção ao sistema geral, consoante o qual a transcrição imobiliária e a tradição são os meios de aquisição da

propriedade. Como contrato, a doação traduz, sem dúvida, uma obrigação e não uma modalidade de aquisição da propriedade. (Destaque no original).

Pois bem, havendo a intenção de doar por parte do doador e a aceitação pelo donatário, o contrato de doação é consumado. A partir de então, se iniciam os direitos e deveres, passando ao doador o dever de entregar o bem, e ao donatário o direito de exigir a entrega, em que este se trata de uma pretensão pessoal, visto que não existem efeitos reais sobre o bem pelo contrato. Vale lembrar que, em se tratando de um contrato unilateral, apenas uma das partes assume obrigações, não condicionado a contraprestação de outra parte.

2.2 Elementos da Doação

a. Vontade ou *Animus Donandi*

De acordo com o instituto da doação, uma das principais características é o *Animus Donandi*, este é o ânimo do doador de fazer uma liberalidade, imprescindível para que a doação seja válida, caso contrário, o bem poderá voltar a compor o seu patrimônio. Sendo assim, tal característica está interligada à vontade do doador em beneficiar determinada pessoa. Importante salientar que na doação deve haver a espontaneidade por parte do doador de dispor parte do seu patrimônio, ou seja, tal conduta deve partir tão somente dele.

Deve-se atentar ao fato de que o *animus donandi* não se resume apenas à liberalidade, porque vários são os negócios jurídicos em que há a liberalidade, mas que não são doações. Do mesmo modo, a liberalidade de forma isolada também não esgota a caracterização de doação. (VENOSA, 2013, p. 103).

Ou seja, a simples liberalidade isolada não representa a doação, caso o doador esteja doando em decorrência de determinada condição e, não por vontade própria. Por exemplo: uma mãe doa ao filho mais velho um imóvel. No momento em que o filho mais novo toma ciência de tal fato, obriga a mãe a doar um imóvel para ele também. Neste caso do segundo filho, não existe *animus donandi*; a mãe não doou ao filho mais novo por vontade de beneficiá-lo, a ponto de se empobrecer para enriquecer o donatário, mas sim por uma questão moral e até mesmo familiar, pelo temor de ser reprovada por este filho. Sendo assim, não é válido, além de não existir a liberalidade no referido exemplo, houve uma pressão negativa, ou seja, não ocorreu a espontaneidade no momento do ato. Seguindo esta lógica, Diniz (2012, p. 253) ensina:

Faltarão o espírito de liberalidade se o autor do benefício agir no cumprimento de obrigação ou para preencher uma condição ou um encargo de disposição que lhe tenha sido imposto, ou, ainda, no cumprimento de um dever moral ou social, ditado por imperativos de justiça, hipóteses em que se terá o cumprimento de uma obrigação natural, cujo regime jurídico se afasta do da doação. [...] Não se terá *animus donandi* na desistência de herança que ainda não se aceitou, na inércia do proprietário ou do credor que deixa de consumir-se a usucapião ou a prescrição, pois, por ex., se o credor tivesse a intenção de fazer uma liberalidade, poderia lançar mão da remissão de dívidas, e se alguém abandonasse propriedade própria que viesse a ser ocupada por outrem, não estaria doando, porque falta o elemento subjetivo, isto é, o *animus donandi*. (Destques no original).

Dessa forma, a doação deve estar relacionada à vontade do doador em beneficiar o donatário, sem segundas intenções, por sua

espontaneidade, enriquecer a outrem pelo simples fato de gostar daquela pessoa, por exemplo.

b. Enriquecimento do Donatário

Sabe-se que a doação é a transferência de um bem ou vantagem, que deixa de compor o patrimônio do doador e passa a pertencer ao patrimônio do donatário.

Ressalta-se que o objeto doado não precisa necessariamente obter vantagem econômica ao donatário, o importante na caracterização da doação é que seja feita à custa do patrimônio do doador, ou seja, haver o empobrecimento de um.

Seguindo esse pensamento, Diniz (2012, p. 254-255) exemplifica que:

Em consequência, não se caracteriza uma doação, a obtenção de vantagem, sem que esta se dê às custas do patrimônio de outrem, como é o caso do comodato, em que o uso, pelo comodatário, não reverte em uma perda para o comodante. Também não ocorre doação na prestação de serviço sem remuneração, no mútuo sem juros, na cessão gratuita, pura e simples, de herança, na renúncia da herança ou do legado (uma vez que tal bem nunca entrou no patrimônio do renunciante).

Dessa forma, o simples fato de um pai pagar uma conta de luz do filho não representa o instituto da doação. Para que ocorra a efetiva concretização da doação, há a necessidade do empobrecimento do doador e o enriquecimento do donatário, isto é, literalmente o valor referente ao bem doado seja subtraído da somatória de propriedades do doador empobrecendo-o, e que tal conduta necessariamente enriqueça o donatário, de modo a aumentar seus bens.

c. Aceitação da Doação pelo Donatário

Assim, como dito anteriormente, a doação trata-se de um contrato, no qual o doador é quem dispõe de seu patrimônio, e o donatário é aquele que aceita e recebe esse patrimônio para juntar ao seu. Sendo assim, para que um contrato seja válido, é necessário haver consentimento entre as partes e isso vale para o contrato de doação; então para que a doação tenha validade, o donatário, necessariamente, precisa aceitar; caso contrário, a doação não ocorrerá.

Para declarar a aceitação, o donatário deverá agir de forma expressa, tácita e presumida. A aceitação expressa é aquela que o donatário demonstra de maneira concreta sua aceitação. Nesse sentido, Sanseverino (2005, p. 66) explica:

Essa anuência pode ser veiculada verbalmente ou por escrito, podendo, eventualmente, ser manifestada até mesmo por um gesto. O importante é que o donatário deixe claro e expresso o seu consentimento. Exemplo claro é a doação feita por documento escrito (escritura pública ou instrumento particular — art. 541 do CC/2002), quando o donatário expressamente declara o seu consentimento perante o tabelião ou outro contratante. Outro exemplo está nas doações manuais, em que o donatário recebe um presente e, emocionado, agradece ao doador com um abraço. Nas duas situações, a aceitação é expressa.

Aceitação presumida é uma exceção. Nesta, o silêncio do donatário produz efeito de aquisição de direito. Está expressa no artigo 539 do Código Civil, que afirma: “O doador pode fixar prazo ao donatário, para declarar se aceita ou não a liberalidade. Desde que o donatário, ciente do prazo, não faça, dentro dele, a declaração, entender-se-á que aceitou, se a doação não for sujeita a encargo. Se

antes de terminar o prazo o doador se arrependa, poderá ele revogar a doação a qualquer tempo”, conforme especifica Gagliano.

A aceitação é presumida pela lei: a) quando o doador fixa prazo ao donatário, para declarar se aceita, ou não, a liberalidade. Desde que o donatário, ciente do prazo, não faça, dentro dele, a declaração, entender-se-á que aceitou (CC, art. 539). O silêncio atua, nesse caso, como manifestação de vontade. Tal presunção só se aplica às doações puras, que não trazem ônus para aceitante [...] (GONÇALVES, 2011, p. 281).

É necessário não confundir a aceitação presumida, oriunda do silêncio do donatário, com a aceitação tácita. Esta ocorre quando o donatário age de forma a transparecer o interesse em aceitar a doação, ou seja, o donatário age de forma a demonstrar sua aquiescência em receber o bem doado, conforme explica Gagliano (2008).

No caso de doação feita em face de pessoa incapaz, é dispensada a formalidade de aceitação quando esta se der sem encargos, configurando a inércia como o aceite. Porém, caso a doação feita ao incapaz acarrete encargos, a aceitação é considerada inválida.

Para Diniz (2012, p. 255), quando o donatário for absolutamente incapaz, é dispensada a aceitação expressa nos casos de doação pura. Nessas situações, tal inexigibilidade de aceitação é justificada pela presunção *juris tantum* do caráter benéfico da doação, cabendo ao representante legal, porém, demonstrar as desvantagens que possam acompanhar a doação. Na doação com encargo, o representante legal poderá aceitá-la de forma expressa, quando autorizado por decisão judicial, conforme Diniz (2012, p. 256-257).

É possível concluir, portanto, que existem algumas formas de aceitar a doação, cada uma com a sua peculiaridade. Vale destacar que, em alguns casos, a lei dispensa a capacidade do donatário no tocante a aceitação, de modo que tal critério não é indispensável para que o contrato de doação seja validado.

3 Doação de Ascendente a Descendente

A doação pode ser feita entre ascendente e descendente, mas também pode ser feita entre amigos, vizinhos, entre outros tipos de relacionamentos interpessoais. Seguindo essa lógica, adentra-se ao tema da doação de Ascendente a Descendente. Acredita-se que a doação é uma simples conduta de entregar algo, de forma gratuita, a outrem; porém vê-se que, de acordo com o instituto da doação, existem situações a serem observadas. Com base no artigo 544 do Código Civil, “a doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro, importa adiantamento do que lhes cabe por herança”, isto é, aquele bem recebido representará uma antecipação da herança, a qual seria recebida após o falecimento do ascendente, devendo esta constar no processo de inventário.

Realmente, são muitas informações acerca de um tema, mas há o questionamento de como trazer esse adiantamento no processo de inventário, o que ocorre pela colação.

Colação é o nome dado ao ato de adicionar ao inventário valor referente a doações feitas, em vida, pelo Ascendente ao Descendente, ou também por um cônjuge ao outro. Este procedimento tem o objetivo de proporcionar um equilíbrio nas legítimas dos herdeiros

necessários, de modo a manter a equidade. A funcionalidade é computar as doações feitas pelo inventariado e somá-las com os bens já existentes.

Vale frisar que a colação serve para manter a equidade entre as legítimas, de modo que nenhum dos herdeiros necessários seja prejudicado, devendo aquele que recebeu a doação trazê-la através da colação ao inventário, como explica Tartuce (2011, p. 341):

Relativamente à doação de ascendente a descendente, os bens deverão ser colacionados no processo de inventário por aquele que os recebeu, sob pena de sonogados, ou seja, sob pena de o herdeiro perder o direito que tem sobre a coisa (arts. 1.992 a 1.996 do CC/2002).

Para esclarecer melhor esta questão, segue um exemplo: um pai, casado, e com dois filhos, possui um patrimônio de R\$ 600.000,00, no momento em que doa ao primogênito um imóvel no valor de R\$ 360.000,00. Sendo assim, após o falecimento do pai, deve o filho beneficiado trazer tal doação ao inventário, de modo a somar ao valor da herança legítima, e descontar da quota do donatário o valor recebido referente ao imóvel doado, caracterizando este como adiantamento de herança.

Loureiro (2004, p. 421) explica que, quando sobrevier a morte do doador, o descendente beneficiado com a doação deverá colacionar o bem doado e receberá sua quota hereditária reduzida proporcionalmente ao valor da doação.

Seguindo esta lógica, quanto ao valor que deve ser trazido à colação, o artigo 2004 do Código Civil declara:

Art. 2.004. O valor de colação dos bens doados será aquele, certo ou estimativo, que lhes atribuir o ato de liberalidade.

§ 1º Se do ato de doação não constar valor certo, nem houver estimação feita naquela época, os bens serão conferidos na partilha pelo que então se calcular valessem ao tempo da liberalidade.

§ 2º Só o valor dos bens doados entrará em colação; não assim o das benfeitorias acrescidas, as quais pertencerão ao herdeiro donatário, correndo também à conta deste os rendimentos ou lucros, assim como os danos e perdas que eles sofrerem.

Nesse sentido, vale destacar que não são todas as doações que devem ser colacionadas, como no caso do artigo 2005 do Código Civil que especifica que “são dispensadas da colação as doações que o doador determinar que saiam da parte disponível, contanto que não a excedam, computado o seu valor ao tempo da doação”. Em conjunto com o artigo 2006 do referido Código que expressa que “a dispensa da colação pode ser outorgada pelo doador em testamento, ou no próprio título de liberalidade”, ou seja, no caso em que o doador especifique que tal doação esteja saindo de sua parte disponível, esta não será sujeita à colação.

Há casos em que, não satisfeito com a primeira doação, o Ascendente decide por doar outro bem para o mesmo donatário, ou seja, beneficiando duplamente tal herdeiro. Para que possa ser aferida a existência ou não da violação da legítima, o STJ decidiu:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DOAÇÃO FEITA A ENTEADO. INOFICIOSIDADE. EXISTÊNCIA. A doação dos pais aos filhos importa adiantamento da legítima.

Doação anterior, feita a herdeiros legítimos, deve ser computada como efetivo patrimônio do doador para efeitos de aferição de possível invasão da legítima, em nova doação, sob pena de se

beneficiarem, os primeiros donatários, para além da primazia que já tiveram.

Raciocínio diverso obrigaria o doador a praticar todos os atos de liberalidade que quisesse praticar em vida, ao mesmo tempo, ou ao revés, contemplar os herdeiros legítimos apenas ao final, sob risco de, pela diminuição patrimonial própria da doação, incorrer em doação inoficiosa.

Recurso provido (REsp 1.642.059/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., j. 15-12-2016, DJe 10-2-2017)" (STOLZE, 2021, p.99).

Em se tratando de doações sucessivas, “a redução deve operar retroativamente, a partir da última liberalidade”, ensina PAULO DE TARSO SANSEVERINO:

Em que pese a opinião contrária de CARLOS MAXIMILIANO (v. 3, n. 1.591, p. 415) no sentido de que a redução deve ser proporcional, predomina o entendimento no sentido de que a redução deve partir da última doação (Agostinho Alvim, p. 191, e Pontes de Miranda, t. 46, p. 255). O Código Civil de 2002, em seu art. 2.007, § 4º, expressamente acolheu o entendimento doutrinário majoritário nesse sentido: “sendo várias as doações a herdeiros necessários, feitas em diferentes datas, serão elas reduzidas a partir da última, até a eliminação do excesso”. Por exemplo, uma pessoa viúva tem cinco filhos e possui um patrimônio de R\$ 1.000.000,00. Faz três doações sucessivas a entidades de caridade, de R\$ 300.000,00, R\$ 400.000,00 e R\$ 100.000,00. A última doação é nula, enquanto a penúltima deve ser reduzida em R\$ 200.000,00.

Sendo assim, uma vez que doado um bem, sem a pretensão de que este saia da parte disponível do doador, deve futuramente ser trazido à colação para que, de forma justa, todos os herdeiros necessários recebam a sua parte de direito igualmente.

4 Doação Inoficiosa

4.1 Conceito

Abordado o tema da doação, quais são os seus requisitos e obrigações, adentramos ao tema da Doação Inoficiosa "[...] aquela que excede a parte disponível do doador que tenha herdeiros necessários, invadindo a legítima." (SANSEVERINO, 2005, p. 83). Ou seja, todo doador que tenha herdeiros necessários como, por exemplo, filhos, pode dispor apenas metade do seu patrimônio, devendo respeitar a legítima dos herdeiros.

A doação inoficiosa importa em violação da legítima dos herdeiros necessários do doador, motivo pelo qual tem importante impacto no direito sucessório, conforme Gagliano (2008, p. 36).

Ou seja, a doação que exceder a parte disponível do doador é inoficiosa, independentemente de quem seja o donatário, pois há afronta à legítima dos herdeiros, e com base no artigo 2.007, §3º do Código Civil:

Art. 2.007. São sujeitas à redução as doações em que se apurar excesso quanto ao que o doador poderia dispor, no momento da liberalidade.

§ 3º Sujeita-se a redução, nos termos do parágrafo antecedente, a parte da doação feita a herdeiros necessários que exceder a legítima e mais a quota disponível.

Logo, quem possui herdeiros necessários tem ampla liberdade para testar ou doar apenas metade de seu patrimônio. A outra metade consiste na legítima, na metade indisponível do patrimônio do doador, que deve sempre ser destinada aos herdeiros necessários.

Nesse caso, o patrimônio do doador é dividido pela metade, sendo uma metade a parte legítima (aquela destinada a garantir a herança dos herdeiros necessários) e a parte disponível (aquela que, mesmo havendo herdeiros necessários, pode ser disposta conforme a vontade do de cujus), conforme Diniz (2015, p. 279).

Caso o doador não tenha herdeiros necessários, poderá dispor da totalidade de seu patrimônio. As únicas ressalvas a serem feitas são quanto à doação universal e à fraude a credores. É evidente o objetivo de proteger os direitos sucessórios dos herdeiros necessários, uma vez que toda doação que prejudique a legítima destes é classificada como inoficiosa. A defesa dos interesses desses familiares próximos do doador justifica a nulidade da parte doada em excesso, a ser declarada na sentença de ação que vise a obter a redução da doação inoficiosa, de acordo com Sanseverino (2005, p. 83).

É possível afirmar, portanto, que o objetivo da legislação é resguardar o direito sucessório e proteger os direitos de todos os herdeiros necessários.

4.2 Reflexos da Doação Inoficiosa no Direito Sucessório

O ato de doar bem ou valor excedente aos 50% disponíveis caracteriza doação inoficiosa; esta, por sua vez, acarreta o desequilíbrio das legítimas dos herdeiros necessários, a qual fere o princípio constitucional da igualdade entre os filhos, conforme disposto no artigo 227, §6º da Constituição Federal/88: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”, bem como afirma o artigo 1.834 do Código Civil:

“Os descendentes da mesma classe têm os mesmos direitos à sucessão de seus ascendentes”.

Oliveira (2004, p. 372-373) argumenta que, na realidade, trata-se de defender a igualdade dos quinhões hereditários, porquanto o dever de resguardar a legítima protege todos os herdeiros necessários do doador, não só os filhos. Para tanto, o autor ensina: "A finalidade da colação é obter a igualdade das legítimas, em face do sistema jurídico sucessório de proteção a essa parte da herança que compete aos herdeiros necessários". (OLIVEIRA, 2004, p. 370).

Portanto, a efetivação da doação inoficiosa causa dano à legítima dos herdeiros necessários, de modo a beneficiar uma parte e lesionar outra. Para tanto, foi necessária a criação do instituto da doação inoficiosa para preservar este direito de legítima.

4.3 Reversão ou Reparação dos Danos aos Demais Herdeiros

4.3.1 Ação de Redução da Doação Inoficiosa

Conforme apresentado, o instituto da inoficiosidade se caracteriza quando, na doação, há a disposição de valor superior à parte disponível, nos casos de existência de herdeiros, do total de patrimônios do doador beneficiando outrem que não seja considerado herdeiro necessário e; sendo o donatário herdeiro necessário, ocorrerá excesso de doação, caso ultrapasse o valor da soma da parte disponível, a qual é analisada a partir do momento da liberalidade e não somente no momento da sucessão ou do ajuizamento de ação.

Se existe a legitimidade para interposição da ação de redução da doação inoficiosa, os herdeiros necessários, descendentes, ascendente ou cônjuge, que se sentirem prejudicados com a liberalidade; e quanto

ao companheiro ou companheira, não pode ingressar com a referida ação em nome próprio, pois não são considerados herdeiros necessários.

Quanto à possibilidade de ajuizamento de Ação Anulatória de Doação, estando ainda vivo o doador, Washington de Barros Monteiro, ensina: "O reconhecimento da inoficiosidade pode ser pedido em vida do doador; como há pouco fizemos sentir, o legislador pátrio imprimiu ao direito do herdeiro lesado a nota de atualidade e não de mera expectativa; consumada a doação inoficiosa, pode ele ingressar em Juízo imediatamente com a competente ação de redução". Esse, também, é o entendimento deste Tribunal: "CIVIL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO PROPOSTA COM FINCAS NO ART. 1.176, DO CCB. -

Possibilidade da propositura de tal ação, ainda em vida do doador. Recurso Provido para cassar a sentença" (TJMG — Apelação Cível 1.0000.00.208454-9/000 — Rel. Des. Pinheiro Lago — Julgamento em 16/04/2002 — Publicação no DJ em 10/05/2002). Assim, é possível a propositura de ação para anular doação inoficiosa, mesmo estando o doador vivo, como no caso".

Ressalta-se que as doações que forem efetuadas em vida caracterizam o adiantamento de herança aos herdeiros necessários, assim como expressa o artigo 544 do Código Civil e, para que não ocorra o adiantamento de herança, deve o doador especificar no ato da doação que esta saia da sua parte disponível. Com este ato, o autor evita que a doação não seja descontada da parte legítima daquele herdeiro.

Para a verificação da ocorrência de inoficiosidade, há a necessidade da comprovação do valor do patrimônio do doador à época da liberalidade, o que leva a uma retrospectiva à época da doação. Quando comprovada, devem os interessados ingressar com ação de redução da doação inoficiosa; tal ação tem como objetivo reduzir o montante excedente, ou seja, aquele que ultrapassar a parte disponível do autor da doação. A referida ação não anula integralmente a doação; somente a parte que for excedente à disponível.

Quanto à restituição, será feita com a devolução do bem, ou no caso que este não seja possível, a reparação pelo ressarcimento em espécie.

Se a inoficiosidade é constatada, no curso do inventário, sua análise ocorre em relação ao patrimônio da época da doação, de modo que se faz a conferência do patrimônio do doador à época, delimitando-se o que seria a parte disponível e o quinhão dos herdeiros naquele momento, conforme Gomes (2008, p. 78-79).

Pelo tribunal de Justiça do Estado do Paraná, já houve reconhecimento da doação inoficiosa, como demonstra a jurisprudência citada na sequência, na qual foi declarada doação em parte inoficiosa:

DIREITO CIVIL. SIMULAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO. APELAÇÃO 1 (DA RÉ). SIMULAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, POR ESCRITURA PÚBLICA, CELEBRADO ENTRE A RÉ E SEU FALECIDO COMPANHEIRO (PAI DA AUTORA). AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO PREÇO. CONCEITO DE SIMULAÇÃO. ART.167 DO CCB. DECLARAÇÃO DO VENDEDOR DE

RECEBIMENTO INTEGRAL DO PREÇO NA ESCRITURA PÚBLICA. VALOR PROBATÓRIO REDUZIDO. ELEMENTO NÃO ACOBERTADO PELA FÉ PÚBLICA (ART. 364 DO CPC). RECIBO DE QUITAÇÃO EMITIDO PELO PRÓPRIO VENDEDOR. VALOR INDICIÁRIO. DEMAIS PROVAS DOS AUTOS QUE DEMONSTRAM A AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE FOI CELEBRADO O NEGÓCIO. VENDEDOR QUE ESTAVA ACOMETIDO POR DOENÇA GRAVE E QUE HAVIA SE AGRAVADO. COMPRADORA QUE ERA COMPANHEIRA DO DE CUJUS. CUSTEIO DE DESPESAS MÉDICAS DO FALECIDO PELA RÉ (SUA COMPANHEIRA À ÉPOCA) E SEUS FAMILIARES, AO LONGO DA CONVALESCENÇA. VENDEDOR QUE SE SENTIU NA OBRIGAÇÃO MORAL DE RESTITUIR E RECOMPENSAR SUA COMPANHEIRA PELO SUPORTE PRESTADO NO MOMENTO DE DIFICULDADE. TRANSMISSÃO COMO FORMA DE TESTEMUNHAIS COESOS NESSE SENTIDO. CONFISSÃO DA RÉ A RESPEITO DA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE PREÇO PELO IMÓVEL NA DATA DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO, FAZENDO MENÇÃO APENAS ÀS DESPESAS MÉDICAS CUSTEADAS EM FAVOR DO DE CUJUS. DOCUMENTOS BANCÁRIOS RELATIVOS ÀS CONTAS DO DE CUJUS QUE NÃO DEMONSTRAM A OCORRÊNCIA DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DE VULTO EM DATA PRÓXIMA DA CONTRATAÇÃO. DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA RÉ QUE DEMONSTRA QUE A MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA RELATIVA AO PREÇO SÓ OCORREU FORMALMENTE. PREÇO QUE É ELEMENTO ESSENCIAL DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA (ART. 481 DO CCB). IMPOSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO COMO DAÇÃO EM PAGAMENTO (ART. 357 DO CCB). AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO JURÍDICA ANTERIOR. INEXISTÊNCIA DE INTUITO NEGOCIAL NO AUXÍLIO MATERIAL AO OUTRO CÔNJUGE/COMPANHEIRO PRESTADO DURANTE A NECESSIDADE. DEVER DE MÚTUA

ASSISTÊNCIA (ART. 1.724 DO CCB). RESTITUIÇÃO COMO OBLIGAÇÃO DE CUNHO ESTRITAMENTE MORAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA SIMULADO. NULIDADE. SIMULAÇÃO RELATIVA. ATO DISSIMULADO QUE CORRESPONDE A UMA DOAÇÃO REMUNERATÓRIA À COMPANHEIRA (ART. 538 DO CCB). MOTIVAÇÃO NO DEVER MORAL DE RETRIBUIR O AUXÍLIO DA CONSORTE PRESTADO DURANTE O TRATAMENTO DA DOENÇA. NEGÓCIO JURÍDICO DISSIMULADO QUE REÚNE TODOS OS REQUISITOS DO CONTRATO DE DOAÇÃO, SENDO VÁLIDO EM SEU CONTEÚDO E FORMA EM SUA MAIOR PARTE. CELEBRAÇÃO POR ESCRITURA PÚBLICA. EXISTÊNCIA DE HERDEIRA NECESSÁRIA. DOAÇÃO EM PARTE INOFICIOSA (ARTS. 549 TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADO DO PARANÁ E 1.789 DO CCB). PRESERVAÇÃO DO ATO DISSIMULADO EM SUA MAIOR PARTE (ART. 167 DO CCB). DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA DOAÇÃO DISSIMULADA APENAS EM RELAÇÃO À PARTE IDEAL DO IMÓVEL QUE NÃO RESPEITOU A LEGÍTIMA. MANUTENÇÃO DA TRANSMISSÃO GRATUITA DA PARTE IDEAL DE 88,12% DO IMÓVEL EM FAVOR DA RÉ, COM RETORNO DA PARTE IDEAL DE 11,88% PARA A TITULARIDADE DO ESPÓLIO DO DOADOR. REFORMULAÇÃO DA CONDENAÇÃO À INDENIZAÇÃO DOS DANOS MATERIAIS OCORRIDOS APÓS 13.06.2009. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELA AUTORA. PRESCRIÇÃO DOS DANOS MORAIS E MATERIAIS VENCIDOS ANTES DE TRÊS ANOS DO AJUIZAMENTO DA PRESENTE AÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. TEORIA DA ACTIO NATA. PRECEDENTES DO STJ. SURGIMENTO DA PRETENSÃO APENAS NO MOMENTO EM QUE A VÍTIMA OBTÉM CIÊNCIA DA EXISTÊNCIA DO DANO, SUA EXTENSÃO E DO RESPONSÁVEL PELA LESÃO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL QUE COINCIDE COM ESSA CIÊNCIA.

CONHECIMENTO DA VÍTIMA DESSES ELEMENTOS NO INÍCIO DE 2012. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO NO CASO CONCRETO (ART. 206, § 3º, V, DO CCB). RECURSO PROVIDO. PROSSEGUIMENTO NO JULGAMENTO DESSES PEDIDOS. EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE (ART. 515, § 1º, DO CPC). DANOS MATERIAIS OCORRIDOS ENTRE O REGISTRO DO NEGÓCIO SIMULADO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL (MARÇO/2004) E 13.06.2009. AUSÊNCIA DE PERCEPÇÃO DE ALUGUÉIS PELA AUTORA, PROPORCIONALMENTE À PARTE IDEAL DO IMÓVEL DE TITULARIDADE DO ESPÓLIO. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL PRESENTES. PEDIDO LIQUIDAÇÃO. DANOS MORAIS DECORRENTES DO ATO SIMULADO. INOCORRENTES. AUSÊNCIA DE LESÃO EXTRAPATRIMONIAL À AUTORA. ABALO PSÍQUICO E REVOLTA MORAL NÃO VERIFICADOS. AUSÊNCIA DE RELACIONAMENTO PRÓXIMO COM O DE CUJUS (SEU PAI). INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÃO VEXATÓRIA. ALEGAÇÃO DE QUE O ATO SIMULADO GEROU A SITUAÇÃO DE POBREZA DA AUTORA. AUSÊNCIA DE CAUSALIDADE DIRETA ENTRE UMA COISA E OUTRA. TEORIA DO DANO DIRETO E IMEDIATO, ADOTADA PELO CÓDIGO CIVIL. PEDIDO IMPROCEDENTE. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÃO 2 (DA AUTORA). NÃO CONHECIDA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS DO AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. QUESTÃO PREJUDICADA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO REGISTRO DE IMÓVEIS APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. APELAÇÃO 1 (DA RÉ) PARCIALMENTE PROVIDA, AGRAVO RETIDO PROVIDO, PROSSEGUINDO-SE NO JULGAMENTO DO MÉRITO NA PARTE ENVOLVIDA, E APELAÇÃO 2 (DA AUTORA) NÃO CONHECIDA. 1. A

simulação — causa de nulidade do negócio jurídico (art. 167 do CCB) — é a disparidade proposital e consciente existente entre o ato jurídico que foi instrumentalizado pelas partes e aquele efetivamente praticado por elas.² Nenhum cônjuge ou companheiro presta auxílio material ao outro durante o casamento ou a união estável, custeando despesas médicas ou decorrentes de doença grave, com o intuito de futuramente reaver o TRIBUNAL DE JUSTIÇA/ESTADO DO PARANÁ montante emprestado. Nesse caso, não há o intuito negocial/ patrimonial e, conseqüentemente, não pode haver contrato de mútuo, nem obrigação jurídica de restituição.³ Em hipóteses de transmissão imobiliária em favor de cônjuge, companheiro ou parentes próximos, em que não haja pagamento do preço em espécie à época da contração e seja motivada pelo sentimento de retribuição ao suporte material prestado em tempos difíceis — como no caso -, o que se tem é um contrato de doação remuneratória (art. 538 do CCB).⁴ Segundo a jurisprudência assentada do Superior Tribunal de Justiça, em sede de responsabilidade civil extracontratual, o prazo prescricional somente tem início a partir do momento em que o titular do direito subjetivo efetivamente pode exercer a pretensão, ou seja, no momento em que a vítima reúne o conhecimento sobre a existência e extensão do dano e sobre quem praticou o ato ilícito.⁵ A produção de danos morais em virtude da prática de um negócio simulado, na perspectiva do terceiro enganado/ prejudicado, não é automática. É necessária a análise do caso concreto, a fim de pesquisar a existência de peculiaridades no ato simulado ou em suas conseqüências que hajam exposto o terceiro a situações vexatórias ou a sofrimento interno extremo, sejam esses elementos ligados ao próprio ato ou às pessoas envolvidas.⁶ No que diz respeito à responsabilidade civil, o nosso ordenamento jurídico adotou a teoria do dano direto e imediato para verificação do liame causal entre o fato (ação ou omissão) e o dano. (TJPR — 17ª C.Cível — AC — 1331365-6 — Região Metropolitana de Londrina — Foro Central de Londrina — Rel.:

DESEMBARGADOR FERNANDO PAULINO DA SILVA WOLFF
FILHO — Unânime — J. 14.10.2015).

Porém, há uma controvérsia acerca da reparação, isso porque no artigo 2002 do Código Civil consta que: “Os descendentes que concorrerem à sucessão do ascendente comum são obrigados, para igualar as legítimas, **a conferir o valor das doações que dele em vida receberam**, sob pena de sonegação.” Neste mesmo sentido, o artigo 2007, §2º do referido Código declara que: “A redução da liberalidade far-se-á pela restituição ao monte do excesso assim apurado; **a restituição será em espécie, ou, se não mais existir o bem em poder do donatário, em dinheiro**, segundo o seu valor ao tempo da abertura da sucessão, observadas, no que forem aplicáveis, as regras deste Código sobre a redução das disposições testamentárias.” Ou seja, o Código Civil não abordou o tema com segurança deixando a dúvida de qual o meio validamente exigido.

Neste sentido, Pablo Stolze observa que:

Houve, de fato, falha por parte do legislador, que perdeu a oportunidade de pacificar a matéria, findando a polêmica doutrinária, e acabou agravando ainda mais a confusão. A nosso ver, deve prevalecer a regra geral do art. 2.002, ou seja, de que a colação deve ser feita em pecúnia, e, não sendo possível, pela restituição do próprio bem doado. Tal entendimento é mais razoável, especialmente considerando que, em uma perspectiva constitucional, aquele herdeiro que recebeu a coisa deve estar-lhe imprimindo destinação econômica, valorizando-a, enfim, concretizando o princípio da função social da posse e da propriedade. Assim sendo, nada mais justo que, podendo repor o acervo em dinheiro, que o faça, mantendo a propriedade do bem que valorizou. (STOLZE, 2021, p.170).

Há, portanto, essa controvérsia acerca da reparação ao dano causado pela doação inoficiosa, porém o que mais é possível encontrar é que será feita pela devolução do bem; ou no caso que tal conduta não seja possível, o reembolso em espécie juntamente com as correções monetárias devidas, quando prolatada sentença de procedência da ação de redução.

4.3.2 Prazo Prescricional

Acerca do prazo prescricional para a reclamação da doação excedente, o antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 177, visava ao prazo de vinte anos, isso porque não havia um prazo específico para esta modalidade; e para casos com este tipo de ausência, era aplicado o referido prazo.

Posto isso, com a promulgação do Código Civil 2002, que teve sua vigência a partir de 10/01/2003, o prazo prescricional foi reduzido para dez anos, visto que o artigo 205 afirma que: “A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor”, o que é o caso da doação inoficiosa.

Afirma Sanseverino (2005, p. 131) que a ação poderá ser proposta logo após a doação ou também após a morte do autor:

O prazo de prescrição para a propositura da ação de redução é de 10 anos (art. 205 do CC/2002), sendo o mesmo das ações pessoais. O termo inicial varia conforme a orientação adotada acerca da possibilidade de ajuizamento da demanda em vida do doador (Natal Nader, p. 129). Acolhida a corrente minoritária no sentido de não se admitir a ação de redução durante a vida do doador, o termo inicial seria a sua morte, quando ocorre a abertura da sucessão. Acolhida orientação majoritária no sentido da possibilidade do ajuizamento desde logo da demanda, o termo inicial é a data da celebração do

contrato, ou o caso de bens imóveis, de seu registro no álbum imobiliário.

Caso seja reconhecida a doação inoficiosa ainda com o doador em vida, os bens e valores correspondentes devem regressar ao seu patrimônio, porém se julgada procedente após a morte do doador, os bens ou os valores correspondentes deverão ser partilhados entre os herdeiros.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça entende que a redução da doação inoficiosa deve ser arguida no prazo de dez anos, a contar do ato da liberalidade e não do momento da abertura da sucessão:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE DOAÇÃO E PARTILHA. BENS DOADOS PELO PAI À IRMÃ UNILATERAL E À EX-CÔNJUGE EM PARTILHA. DOAÇÃO INOFICIOSA. PRESCRIÇÃO. PRAZO DECENAL, CONTADO DA PRÁTICA DE CADA ATO. ARTS. ANALISADOS: 178, 205, 549 E 2.028

DO CC/16. 1. Ação declaratória de nulidade de partilha e doação ajuizada em 7/5/2009. Recurso especial concluso ao Gabinete em 16 nov. 2011. 2. Demanda em que se discute o prazo aplicável a ação declaratória de nulidade de partilha e doação proposta por herdeira necessária sob o fundamento de que a presente ação teria natureza desconstitutiva porquanto fundada em defeito do negócio jurídico. 3. Para determinação do prazo prescricional ou decadencial aplicável deve-se analisar o objeto da ação proposta, deduzido a partir da interpretação sistemática do pedido e da causa de pedir, sendo irrelevante o nome ou o fundamento legal apontado na inicial. 4. A transferência da totalidade de bens do pai da recorrida para a ex-cônjuge em partilha e para a filha do casal, sem observância da reserva da legítima e em detrimento dos direitos da recorrida

caracterizam doação inoficiosa. 5. Aplica-se às pretensões declaratórias de nulidade de doações inoficiosas o prazo prescricional decenal do CC/02, ante a inexistência de previsão legal específica. Precedentes. 6. Negado provimento ao recurso especial. (BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, 2014).

Destaca-se a regra de transição implementada pelo novo Código Civil, a qual consiste no fato de que, se na data de sua promulgação, o prazo previsto no Código Civil de 1916 já tivesse transcorrido mais da metade, ou seja, mais de dez anos dos vinte anos da prescrição, seria mantido o prazo interposto pelo Código passado. Porém, caso ainda não houvesse ultrapassado mais da metade dos vinte anos, o prazo prescricional passaria a vigorar pelo prazo de dez anos, conforme artigos 205 e 2008 do Código Civil de 2002.

Caso o herdeiro necessário perceba, portanto, a violação da sua legítima, pode ingressar com ação de redução da doação inoficiosa, para que assim que comprovada a parte excedente seja reduzida, podendo arguir a ação dentro do prazo de dez anos, com o doador ainda vivo. Neste caso, o bem ou o valor regressará ao patrimônio do herdeiro, ou após a morte do doador, a partir da abertura da sucessão, quando o bem ou valor correspondente será partilhado entre os herdeiros.

5 Considerações Finais

O presente artigo que teve como objetivo realizar uma análise do instituto da Doação Inoficiosa realizada pelo Ascendente em vida e seus reflexos sobre os direitos sucessórios dos herdeiros necessários, a partir do estudo, constatou-se que a doação é um ato bastante usado

entre os seres humanos, se trata do negócio jurídico em que uma pessoa transfere bens ou vantagens do seu patrimônio para o de outra pessoa. Seguindo esta lógica, a doação de ascendente para descendente ou entre cônjuges é considerada antecipação de legítima. Resumidamente significa que, com esta doação, o donatário poderá desfrutar do bem de forma antecipada, tendo em vista que este apenas receberia esta parte da herança quando o doador falecesse.

Para que o bem doado não configure antecipação da legítima, se faz necessário que o doador declare que o objeto da doação é disposto da sua parte disponível; caso assim não o faça, automaticamente caracterizará a antecipação. Sendo que esta, caso seja excedente ao que o doador possa doar, e vier a ferir a legítima dos herdeiros necessários, poderá sofrer uma redução, retornando o quantum extra ao patrimônio do doador, se este estiver vivo, ou será repartido entre os herdeiros necessários, se o doador já houver falecido.

O instituto da doação inoficiosa foi criado para proteger a legítima dos herdeiros necessários, de modo a preservar a igualdade entre os filhos e conservar a equiparação entre os quinhões hereditários, para que todos tenham a sua parte dividida de forma justa e igual, salvo disposição testamentária ou liberalidade em contrário.

Há duas situações, a doação que se for feita em face de terceiro, não considerado herdeiro necessário, terá o doador a sua parte disponível para dispor; porém, se a doação for efetuada a um herdeiro necessário, esta se limitará ao quinhão hereditário dele mais a parte disponível. Havendo excesso de doação, deverão os interessados

legítimos e/ou Ministério Público ingressar com ação de redução da doação inoficiosa, a qual, se comprovado o valor excedente, este será reduzido no formato explicado neste parágrafo, ou de ofício pelo magistrado.

Portanto, no presente trabalho foi apresentado o instituto da doação inoficiosa, seus reflexos nos direitos sucessórios, de modo que é possível concluir que a atual legislação brasileira atende à necessidade do herdeiro necessário, que têm a sua legítima violada e que, ao mesmo tempo, não se faz injusta ao doador, pois esta tem como objetivo proteger o quinhão de direito de modo a evitar que injustiças e benefícios excedentes ocorram, porém continua permitindo ao doador que, em vida, queira dispor de seus bens, que assim o faça, respeitando os limites justos impostos por ela.

REFERÊNCIAS

BRASIL. STJ. REsp n. 1321998. RS 2011/0199693-0. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25240636/recurso-especial-resp-1321998-rs-2011-0199693-0-stj/inteiro-teor-25240637>. Acesso em: 15 mar. 2022.

BRASIL. TJPR. 17ª C.Cível — AC — 1331365-6 — Região Metropolitana de Londrina — Foro Central de Londrina — Rel.: Des. Fernando Paulino da Silva Wolff Filho — J. 14.10.2015. Disponível em: <https://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/257206414/apelacao-apl-13313656-pr-1331365-6-acordao>. Acesso em: 15 mar. 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais. 28 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **O contrato de doação**. Análise crítica do atual sistema jurídico e seus efeitos no Direito de Família e das Sucessões. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

OLIVEIRA, Euclides de. Colação e Sonegados. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; e PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord). Direito de Sucessões. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

ORSELLI, Helena de Azeredo e SPIESS, Stephanie. Análise da doação inoficiosa e de seus reflexos no direito sucessório. 2016. Disponível em: <https://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/4991/3406>. Acesso em: 24 mar. 2022.

SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. **Contrato nominados II: contrato estimatório, doação, locação de coisas, empréstimo** (comodato — mútuo). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

STOLZE, Pablo. **Contrato de doação**. Análise crítica do atual sistema jurídico e os seus efeitos no Direito de Família e das Sucessões. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

SILVEIRA, Diego Oliveira da. e IBIAS, Delma Silveira. Sucessões e as consequências das doações inoficiosas. 2018. Disponível em: <http://ibiasesilveira.adv.br/wp-content/uploads/2018/07/Sucessoes-e-as-consequencias-das-doacoes-inoficiosas-Diego-Silveira-e-Delma-Ibias.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**. Teoria geral dos contratos e contratos em espécie. 6 ed. São Paulo: Método, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**. Contratos em espécie. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013a.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil.** Contratos em espécie. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2013b.

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



**Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Silvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)**

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha

Editora Adjunta Daniela Valentine

Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber

www.institutoquerosaber.org

editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612 XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. /
organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1. ed. e-book - Toledo, Pr: Faculdade Maringá:
Instituto Quero Saber, 2022.
266 p.

Modo de Acesso: World Wide Web:
<<https://www.institutoquerosaber.org/editora>>
ISBN: 978-65-87843-43-8

1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.

CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

A TUTELA DOS DADOS PESSOAIS NA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD)

Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa

1 Introdução

A Constituição Federal de 1988, apelidada de Constituição Cidadã, enuncia a dignidade da pessoa humana como valor fundante da República Federativa do Brasil, demarcando total ruptura com o regime autoritário anteriormente vigente. Ao posicionar referido princípio no centro do fenômeno jurídico-político brasileiro, a mais recente Constituição do país, inova ao elevar os direitos e garantias fundamentais a categoria de cláusula pétrea (artigo 60, §4º, IV), não podendo serem abolidos dentro do poder de reforma constitucional.

Baseados no princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais garantem o mínimo necessário para que um indivíduo exista de forma digna em uma sociedade democrática. A Constituição Cidadã, trouxe em seu título II, os direitos e garantias fundamentais, subdivididos em: sociais; de nacionalidade; políticos; de existência, organização e a participação em partidos políticos; e, não menos importante, os ligados ao conceito de pessoa humana e à sua personalidade, tais como direito à vida, igualdade, a dignidade, à segurança, à honra, à liberdade e à propriedade.

Entendidos como um conjunto de preceitos conquistados com o avanço das sociedades jurídicas, os direitos fundamentais insculpidos na Carta Magna de 1988, refletem grande parte da

construção histórica dos direitos humanos experimentada pela humanidade até à época de sua promulgação. Ocorre que, com o advento da tecnologia da informação e da comunicação, especialmente a partir da virada do milênio, surgiu a necessidade de uma nova garantia de proteção a pessoa humana, através dos dados pessoais, especialmente dos sensíveis, considerados expressões diretas da personalidade humana na era digital.

Na era tecnológica, o uso e controle indiscriminado dos dados pessoais, constitutivos do corpo eletrônico da pessoa humana, lesiona não somente o indivíduo, com situações de discriminação e desigualdade, como também grupos sociais e nações, incluindo riscos a própria estabilidade democrática, conforme será adiante pormenorizado.

É, portanto, diante dessa problemática que foi aprovado o mais importante regulamento de proteção e tratamento dos dados pessoais, o *General Data Protection Regulation* (GDPR), que passou a regular no ano de 2018 todo o tratamento dos dados da União Europeia, servindo de inspiração para outros países, inclusive o Brasil, com a publicação da Lei Geral de Proteção de Dados — LGPD no mesmo ano.

Desenvolvida como um instrumento destinado à construção de uma cultura de proteção de dados no Brasil, a LGPD encontra inúmeros desafios, sendo o maior deles, conter as constantes ameaças do poder econômico e político contra a preservação dos direitos individuais e da própria democracia.

Ainda em fase de implementação no Brasil, a LGPD, apesar de sua forma rígida e protetiva, não foi criada para limitar a atuação dos chamados agentes responsáveis pelo tratamento das informações e sim

para promover a inovação e a expansão segura dessas atividades. A adequação a LGPD, aliada a adoção de ferramentas que serão adiante trabalhadas, são investimentos que resultam em eficiência produtiva e reconhecimento comercial, êxito esse dificilmente alcançado fora dos parâmetros estabelecidos pelo código de proteção da privacidade brasileira e da inovação tecnológica.

Nesse cenário, após 04 (quatro) anos da publicação da LGPD, o Brasil reforça seu compromisso com a tutela dos direitos individuais na era da informação, ao incluir à proteção dos dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais, por meio da Emenda Constitucional n. 115, de 10 de fevereiro de 2022, tornando fixa a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais.

Visto o alto grau de relevância do tema abordado, cabem às ponderações colocadas no decorrer do desenvolvimento da pesquisa, aptas a conscientizar os gerenciadores de dados pessoais de natureza pública e privada acerca das determinações legais e das graves consequências de seus descumprimentos, destacando a necessidade de promoverem mudanças em suas políticas internas, com o fito entrarem em conformidade com a nova legislação, em prol da solidificação de uma cultura de proteção de dados no Brasil, alinhando o desenvolvimento da economia digital à proteção dos dados pessoais, sem que haja ameaças a autonomia informativa, a dignidade dos titulares dos dados e a própria democracia.

2 O Direito à Proteção de Dados Pessoais como Direito Fundamental

Apontado pela revista *The Economist* (2017) como um dos principais recursos econômicos do século XXI, os dados pessoais se revelam como elementos indispensáveis para as atividades econômicas, com repercussões nas liberdades individuais, na sociedade e no próprio sistema democrático (FRAZÃO; TEPEDINO; OLIVA, 2019, p. 24).

Visto como o novo petróleo, os dados pessoais passaram a ser objeto de cobiça de entidades públicas e privadas. Os dados pessoais são amplamente utilizados por governos e grandes pares econômicos para criação de *one-way mirror*, que concentra informações estratégicas de eleitores e potenciais clientes, através do constante monitoramento e vigília (Pasquale, 2015, p. 09). Ainda, para Frank Pasquale (2015, p. 10), o *one-way mirror* faz com que as sociedades democráticas sejam regidas por atores que agem às sombras, que manipulam o sistema global através da extração ampla e sem controles de dados pessoais, o que possibilita a grande concentração de riqueza e poder.

Nessa conjuntura, o avanço dos meios digitais e da constante vigilância tornam ainda mais vulneráveis à segurança e sigilo dos dados pessoais, seu uso e tratamento tem gerado preocupações quanto as repercussões nas esferas individuais, sociais e democráticas. Desse modo, como bem aponta Yuval Harari (2018, p. 107), para evitar a concentração da riqueza e do poder nas mãos de poucos, a solução é regulamentar a propriedade dos dados.

Mais adiante, o autor ainda fornece a seguinte lição:

Assim, faríamos melhor em invocar juristas, políticos, filósofos e mesmo poetas para que voltem sua atenção para essa charada: como regular a propriedade de dados? Essa talvez seja a questão política mais importante da nossa era. Se não formos capazes de responder a essa pergunta logo, nosso sistema sociopolítico poderá entrar em colapso (2018, p. 112).

Diante das graves ameaças aos direitos individuais e ao sistema democrático, à proteção da pessoa humana na atualidade perpassa pela proteção dados pessoais, em especial pelos dados sensíveis, os quais abarcam caracteres fundamentais da pessoa humana, que uma vez expostos, podem gerar situações de desigualdade e discriminação (NEGRI; KORKMAZ, 2019, p. 13). Ao refletir sobre essa ameaça, Frazão, Tepedino e Oliva (2019, p. 27) relatam que os avanços tecnológicos são imprevisíveis e por vezes desprezam determinados limites, sendo necessária à proteção da pessoa humana como um todo, como condição *sine qua non* para garantia do direito ao livre desenvolvimento da personalidade.

No cenário brasileiro, a proteção da pessoa tem sua referência na dignidade, que se constitui como um dos pilares da República, dela emergindo a cláusula geral de tutela da pessoa humana. Toda a ordem constitucional passa a ser permeada por essa axiologia, inclusive o direito civil, a resultar no imperativo de proteção dos valores existenciais, que se sobrepõem à lógica puramente proprietária. Com efeito, a baliza é o direito civil-constitucional. Na medida em que a tecnologia não ostenta limites intrínsecos e não se submete per se a condicionamentos extrínsecos, emerge o papel do direito em assegurar a conciliação das diversas estruturas sociais, econômicas e políticas em vista do valor fundamental da pessoa humana. Isso porque, constituindo-se em funcionalidade para os mais diversos setores da vida social, a tecnologia está igualmente

permeada de potencialidade danosa (NEGRI; KORKMAZ, 2019, p. 13).

A proteção da pessoa humana constitui um dos pilares do Estado Democrático brasileiro e, na medida em que a tecnologia pode ser utilizada como ferramenta para fins potencialmente danosos, surge o direito com a missão de assegurar a conciliação entre os setores econômicos, políticos e sociais em vista do valor fundamental da pessoa humana (NEGRI; KORKMAZ, 2019, p. 19).

Nesse contexto, como forma de garantir à proteção dos dados pessoais, à Emenda Constitucional n. 115, de 10 de fevereiro de 2022, inseriu o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais (artigo 5º, LXXIX), como essencial à vida digna das pessoas, dada a total inserção na vida digital ocorrida no século XXI.

O recente inciso LXXIX, do artigo 5º da CF, leva ao texto constitucional os princípios da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais — LGPD (lei n. 13.709/2018), lei que disciplina o tratamento dos dados pessoais no país. A LGPD, publicada no ano de 2018, somada ao inciso LXXIX, do artigo 5º da CF, resultam do esforço do Estado brasileiro em construir formas eficazes de proteção dos dados pessoais de seus cidadãos, conforme será adiante evidenciado. O novo mandamento constitucional complementa e lastreia os dispositivos inseridos recentemente no Marco Civil da Internet, de 2014, e a Lei Geral de Proteção de Dados, de 2018.

2.1 A Disciplina da Proteção de Dados Pessoais no Brasil

Na condição de líder em violações de dados pessoais na América Latina, ao dinamismo social/tecnológico, e a exemplo da

União Europeia com o General Data Protection Regulation (GDPR), código que disciplina a proteção e tratamento de dados na Europa, o Brasil, com a finalidade proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, aprovou em agosto de 2018, um relevante instrumento de tutela da informação, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais — LGPD, lei n. 13.709/2018.

A Lei Geral de Proteção de Dados alterou o marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014) para instituir uma tutela jurídica inspirada no Regulamento de Proteção de Dados da União Europeia (RGPD). Anteriormente, a proteção legal dos dados no Brasil era bastante contraditória e conflituosa, prevista em legislações esparsas, de forma ampla pela Constituição Cidadã de 1988, Código Civil e de Defesa do Consumidor; e de forma mais específica pela Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.414/2011) e pelo Marco Civil da Internet, considerado um “microsistema de proteção de dados no contexto de tratamento de dados por meio da internet”, ao estabelecer uma série de princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil (MONTEIRO et al., 2019, p. 15).

A LGPD conceitua e diferencia os dados pessoais em dado pessoal, dado pessoal sensível e dado anonimizado. O dado pessoal é classificado como informação relacionada à pessoa natural identificada ou identificável; já o dado pessoal sensível é o dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural; e

ainda, o dado anonimizado, como dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento (artigo 5º) .

Ao estabelecer uma série de conceitos, princípios, condutas, responsabilidades e penalidades a serem aplicadas, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais passou a regulamentar os preceitos constitucionais que recaem sobre à liberdade, privacidade e personalidade. Desse modo, a LGPD tem por fundamentos que disciplinam à proteção de dados pessoais: o respeito à privacidade; a autodeterminação informativa; a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Ainda, a Lei Geral de Proteção de Dados elenca um rol meramente exemplificativo de princípios a serem observados pelas entidades que exercem tratamento de dados pessoais, dentre os quais destacamos a boa-fé objetiva, diligência, zelo e lealdade por parte do responsável pelo tratamento dos dados em relação ao seu titular; o da finalidade, consistindo na realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades; adequação, compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento; necessidade, limitação do tratamento ao mínimo

necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados; do livre acesso, garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais; da qualidade dos dados, garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento; transparência, garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial; segurança, utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão; prevenção, adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais; não discriminação, impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos; e por fim o da responsabilização e prestação de contas, demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas (artigo 6º).

O novo Código de Proteção brasileiro determina que o tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas ou sem fornecimento de consentimento do titular, nas hipóteses em que for

indispensável para o cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador; tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos; realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais sensíveis; exercício regular de direitos, inclusive em contrato e em processo judicial, administrativo e arbitral; proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiros; tutela da saúde, em procedimento realizado por profissionais da área da saúde ou por entidades sanitárias; ou tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária; ou garantia da prevenção à fraude e à segurança do titular, nos processos de identificação e autenticação de cadastro em sistemas eletrônicos, resguardados eventuais direitos (artigo 11).

A regulamentação dada pela LGPD aos dados pessoais visa a tutela do direito fundamental na era digital, ao mesmo tempo em que objetiva a transformação das práticas e dos negócios digitais.

3 A Necessidade de uma Nova Cultura de Proteção da Informação no Brasil

A LGPD é apresentada com o imperativo da circulação controlada de dados pessoais, se destacando como “instrumento para a construção de uma cultura de proteção de dados no Brasil”, em vista do processo de repercussão recíproca das realidades normativa e social. (NEGRI; KORKMAZ, 2019, p. 19).

Ao surgir como resposta à necessária preservação do bem mais valioso da era atual, a Lei n. 13.709/2018 estabeleceu de forma clara e precisa quem são os agentes envolvidos no processo de manipulação dos dados pessoais, suas atribuições, limitações e responsabilidades, criando também pesadas sanções, que caso sejam descumpridos os critérios por ela estabelecidos, podem acarretar a inviabilidade da atividade econômica de boa parte das micros, pequenas e médias empresas brasileiras (BOEIRA, 2021).

O dispositivo que regulamenta a proteção de dados pessoais no Brasil prevê ao menos 06 (seis) punições em caso de vazamentos, o artigo 52 da referida lei traz esse rol de sanções que vem causando temor as empresas da área da informação. São elas: advertência acompanhada da indicação de prazo para adoção de medidas corretivas; multa simples que pode chegar até 2% do faturamento da pessoa jurídica, grupo ou conglomerado econômico, limitada em R\$ 50 milhões por infração; multa diária, limitada ao total, a R\$ 50 milhões; publicização da infração, o que pode trazer mais impacto do que a multa, vez que ocasiona a desvalorização de ativos e a perda da clientela e o bloqueio e a eliminação dos dados pessoais a que se refere a infração, o que pode paralisar parcialmente a atividade.

Em recente relatório publicado pela companhia transnacional estadunidense Cisco Systems, 72% das empresas controladoras que sofreram ataques cibernéticos foram à falência até 24 meses, enquanto as pequenas e médias empresas tem esse processo encurtado em até 6 meses (NELSON, 2020, p.02).

Nesse contexto, segundo estudo realizado com mais de 4,6 mil empresas de economia digital pela consultoria Accenture, menos de

20% dessas empresas conseguiram frear os ataques contra seus bancos de dados de forma eficaz, enquanto as grandes empresas do ramo, cerca de 17% das pesquisadas, alcançaram resultados significativos no combate aos ataques cibernéticos, o que mostra como as empresas de médio e pequeno porte estão vulneráveis a invasões, correspondentes a 83% do total investigado (GODKE; SOUSA, 2020).

Ao contrário do que parece, a LGPD não se aplica apenas a empresas do segmento de tecnologia, mas a qualquer uma, tanto no setor público quanto no privado, que colete dados de seus usuários. Isso quer dizer que instituições bancárias, cadastros de condomínio e até algumas páginas do Facebook deverão se adequar à nova lei de proteção de dados caso não queiram sofrer as sanções (SILVA, 2020, p. 02).

É sabido que as empresas de micro, pequeno e médio porte movimentam a economia no Brasil, compondo aproximadamente 25% de seu Produto Interno Bruto (PIB), empregando mais de 50% dos postos de trabalho formal e representando cerca de 90% das empresas existentes no país (COSTA; LEANDRO, 2020, p. 14). Segundo Pinheiro (2019, p. 15), estar em conformidade com a LGPD pode prejudicar e muito as empresas de pequeno e médio porte, apesar de importantes, elas são pouco capitalizadas e altamente vulneráveis a crises econômicas, em especial com a advinda da pandemia do novo Coronavírus no Brasil (2020). As penalidades e multas previstas no dispositivo em questão se mostram desproporcionais diante do cenário atual, de forma especial quando aplicadas a pequenas corporações.

Por outro lado, a recente Declaração de Proteção dos Dados Pessoais é vista como uma conquista à segurança e proteção das informações públicas e privadas no Brasil, um dos últimos países da América Latina a ter uma legislação direcionada à proteção de dados.

Ainda em fase de implementação da lei e no contexto de crise econômica e política, ela encontra um ponto de difícil ponderação, a tutela da informação sem que haja o massacre das micro, pequenas e médias empresas, vez as complexas condutas e as elevadas sanções nas atividades de tratamento de dados para esses grupos diminutos não se mostram na prática compatíveis com a realidade (MALDONADO, 2019, p. 341).

Para Rodrigues (2021, p. 58) é notório que a LGPD protege direitos individuais e nesse aspecto “não faz sentido que a lei esteja vigente sem disciplinar com seriedade e poder coerção uma matéria tão cara aos cidadãos, as corporações e as instituições brasileiras”. De outra forma, ter-se-ia uma proteção ineficaz, que viola de direitos fundamentais e ocasiona sérios riscos a viabilidade da atividade econômica das empresas de pequeno e médio porte do setor de proteção de dados.

A cultura de proteção de dados está em fase de franca construção no Brasil, sendo factível asseverar que o âmbito normativo exerce influência neste processo.

A garantia da tutela da privacidade e da proteção de dados perpassa pelo respeito recíproco, o qual se faz ainda mais necessário quando o tratamento envolve dados sensíveis. É pela construção da cultura do respeito ao corpo eletrônico da pessoa humana, nas práticas sociais e econômicas, que a circulação de dados pode conciliar o

progresso com a proteção integral da pessoa e de sua dignidade (RODOTÁ, 2008, p. 32).

Apesar das rígidas regras e sanções estabelecidas pela LGPD, elas são essenciais para efetiva tutela dos dados privados de todos os cidadãos brasileiros, razão pela qual se houver afrouxamento das exigências estabelecidas, as empresas não irão se preocupar tanto com a segurança das informações, o que gerará uma grande debandada de clientes insatisfeitos com os serviços duvidosos e desprotegidos e passarão a procurar grandes empresas que atendam às exigências legais internacionais de segurança e proteção, o que acarretará a contração da diversidade e a retração da atividade econômica exercida na área (RODRIGUES, 2021, p. 63).

3.1 Práticas e ferramentas a serem utilizadas como método de adequação a LGPD

Episódios de vazamento de dados em grandes companhias vem se tornando cada vez mais frequentes. No mês de abril de 2019 foi revelado um grande escândalo de vazamento de informações dos usuários do Facebook que tiveram cerca de 540 milhões de dados pessoais sensíveis expostos em servidores de terceiros, destes milhões de usuários, mais de 443 mil são brasileiros, sem qualquer consentimento prévio de seus titulares (2020, p. 02).

A empresa responsável por realizar a coleta e tratamento de dados da empresa Facebook, Cambridge Analytica, compartilhou de forma indevida as informações para manipular eleitores e influenciar nos resultados eleitorais de 2016 nos Estados Unidos. O referido

episódio foi apenas mais um na história de escândalos de privacidade envolvendo a rede social.

Na atual conjuntura de adequação a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e com o fito de garantir o pleno cumprimento de suas disposições, recomenda-se a adoção de inovações tecnológicas tais quais como o mapeamento de dados e de programas de boas práticas e de governança em privacidade. Os mencionados programas poderiam ter evitado o vazamento de dados dos usuários do Facebook ou ter mitigado seus efeitos e impactos para rede social e para o cenário político e econômico internacional.

3.2 Mapeamento de dados

Inicialmente, como método de adequação da controladora de dados pessoais a LGPD, surge o *compliance*. Referida ferramenta tem por objetivo corrigir e prevenir desvios que possam ocasionar conflitos legais, judiciais e administrativos, bem como de regras e valores que compõem o estatuto interno de cada corporação.

Com o advento da LGPD no Brasil, a empresa controladora de dados pessoais passa ter o dever de manter os registros das operações de tratamento de informações, e para tanto, o mapeamento de dados torna-se imprescindível as empresas controladoras, o qual possibilita “um panorama geral de como a empresa trata e lida com a privacidade e à segurança dos dados, cumprindo assim com o disposto no artigo 37 da LGPD” (RODRIGUES, 2021, p. 47).

Um exercício de mapeamento implementado adequadamente deve observar o tipo de dados armazenados, incluindo informações de identificação, como nomes e endereços; em que formato os dados são

mantidos, físicos ou eletrônicos; onde os dados são armazenados geograficamente; e por que e com que finalidade os dados foram coletados.

Trata-se, portanto, de uma questão de privacidade. Sem entender quais dados a organização está coletando, processando, armazenando, compartilhando, usando e até excluindo, é impossível garantir que seu processamento de dados seja compatível com todas as leis e regulamentos de privacidade aplicáveis.

Desta forma, para garantir que os dados pessoais sejam confidenciais, e assim, alinhado aos ditames da LGPD, é necessário que a organização saiba onde estão armazenados e quem tem acesso a eles, vez que descumpridas às normas que regulamentam a proteção de dados no Brasil, além de uma possível sanção por parte do Estado, a empresa responsável pela segurança da informação fica fragilizada e perde credibilidade no mercado, o que coloca novamente em evidência a necessidade de investimentos em processos e tecnologias que reforcem a segurança, bem como a formação de um corpo técnico especializado na gestão e proteção das informações.

O mapeamento de dados é uma solução tecnológica que possibilita uma visão ampla e aprofundada do quadro de informações privadas controladas pelas empresas, o que favorece uma segura adequação a Lei Geral de Proteção de Dados (RODRIGUES, 2021, p. 41).

Ocorre que os benefícios do mapeamento de dados vão muito além do que estar em conformidade com a LGPD. Embora os recursos e o tempo de gerenciamento necessários para implementar o mapeamento de dados possam parecer altos, ele pode trazer inúmeros benefícios operacionais, tais como a eficiência entre unidades de

negócios que dependam de informações compartilhadas; a redução do risco de violações e ataques cibernéticos; a resposta às solicitações de dados de forma mais célere e com menores custos relacionados, entre outros.

3.3 Boas práticas de segurança e da governança das informações

As boas práticas de governança corporativa constituem a base necessária para a credibilidade dos negócios que envolvem tratamento de dados. O capítulo VII, seção II, da LGPD trata das boas práticas e da governança.

De modo específico, em seu artigo 50, a lei permite que os controladores e operadores de tratamento de dados criem regras de boas práticas e de governança, devendo observar as condições de organização, regimes de funcionamento, procedimentos, normas de segurança e de padrões técnicos, ações educativas e outros mecanismos internos de supervisão e de mitigação de riscos e outros aspectos relacionados ao tratamento de dados pessoais.

Já o §2º em seu inciso I lista uma série de questões necessárias para a implementação do programa de governança, dentre as quais: demonstrar o comprometimento da empresa em adotar processos e políticas internas que assegurem o cumprimento, de forma abrangente, de normas e boas práticas relativas à proteção de dados pessoais; ser aplicável a todo o conjunto de dados pessoais que estejam sob o controle da empresa, independentemente do modo como se realizou sua coleta; ser adaptado à estrutura, à escala e ao volume das operações da empresa, bem como à sensibilidade dos dados tratados; estabelecer políticas e salvaguardas adequadas com base em processo

de avaliação sistemática de impactos e riscos à privacidade; ter o objetivo de estabelecer relação de confiança com o titular, por meio de atuação transparente e que assegure mecanismos de participação do titular; estar integrado a sua estrutura geral de governança de forma a estabelecer e aplicar mecanismos de supervisão internos e externos; contar com planos de resposta a incidentes e remediação; e ser atualizado constantemente com base em informações obtidas a partir de monitoramento contínuo e avaliações periódicas.

À vista disso, as boas práticas de governança possibilitam que as obrigações estabelecidas pela LGPD sejam fielmente cumpridas, podendo suas aplicações serem consideradas na aplicação de sanções em caso de descumprimento da legislação.

4 Considerações Finais

A tutela dos dados pessoais é a mais importante medida em favor dos direitos fundamentais da era tecnológica. Os esforços do Estado brasileiro, com a criação da LGPD e da constitucionalização do direito à proteção dos dados pessoais, são relevantes instrumentos em prol da proteção dos dados pessoais, da autonomia informativa, da dignidade de seus titulares, bem como da própria democracia.

Essencial para o processo de construção de uma cultura nacional de proteção de dados, os mais diversos atores gerenciadores de dados pessoais devem se adequar aos ditames da LGPD, trabalho esse que deve ser alinhando com a aplicação de inovações tecnológicas, tais quais como o *compliance*, mapeamento de dados e os programas de boas práticas e de governança em privacidade, que

quando somados, resultam em inovação e expansão da atividade comercial, êxito esse dificilmente alcançado fora dos parâmetros estabelecidos pela LGPD e da inovação tecnológica.

É na complexa missão de conciliar os contínuos avanços da tecnologia e ao mesmo tempo viabilizar o desenvolvimento da pessoa humana, que o país insere o direito à proteção dos dados pessoais como o mais recente mandamento Constitucional, o que reforça seu compromisso com a liberdade e a privacidade de seus cidadãos, sem deixar de favorecer os investimentos em tecnologia no país, de modo a evitar um desastroso processo de negação da própria humanidade, com o uso indiscriminado e inconsciente desses dados.

REFERÊNCIAS

BOEIRA, Pablo. **O maior perigo da LGPD: a maioria das empresas brasileiras pensa que está adequada, mas vai tomar multas milionárias**. 08 de jul. de 2021. Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/colunas/Changemaker/noticia/2021/07/o-maior-perigo-da-lgpd-maioria-das-empresas-brasileiras-pensam-que-estao-adequadas-mas-vaio-tomar-multas-milionarias.html>. Acesso em: 13 de nov. de 2021.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 13 nov. 2021.

BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código Civil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: 10 jan. 2002. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 13 nov. 2021.

BRASIL. **Lei. 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: 14 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em 10 de out. de 2021.

COSTA, Aline Pereira Neves; LEANDRO, Luiz Alberto de lima. **O atual cenário das micros e pequenas empresas no Brasil**. Rio de Janeiro: AED, 2020.

CUEVA, Ricardo Villas Bôas. **A insuficiente proteção de dados pessoais no Brasil**. Revista de Direito Civil Contemporâneo. Vol. 13. Ano 4. p. 59-67. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2017.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei geral de proteção de dados**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato. **A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

GODKE, Marcelo; SOUSA, Regiane. **LGPD, as micros e pequenas empresas e o difícil ponto de equilíbrio**. 14 de abr. de 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324520/lgpd-as-micro-e-pequenas-empresas-e-o-dificil-ponto-de-equilibrio>. Acesso em 12 de nov. de 2021.

HARARI, Yuval Noah. **21 Lições para o Século 21**. Trad. Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

MAGRANI, Eduardo. **A Internet das Coisas**. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2018.

MARTINS, Gilberto de Andrade; THEÓPHILO, Carlos Renato. **Metodologia da Investigação Científica para Ciências Sociais Aplicadas**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MALDONADO, Viviane de Nóbrega. **Lei Geral de Proteção de Dados pessoais: manual de implementação**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, Proteção de dados e defesa do consumidor. Linhas gerais de um novo direito fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2014.

MONTEIRO, Renato Leite; GOMES, Maria Cecília Oliveira; NOVAES, Adriane Loureiro; MORIBE, Gabriela; CAMARA, Dennys Eduardo Gonsales; DE MARCHI GHERINI, Pamela Michelena. **Lei geral de dados pessoais e GDPR: histórico, análise e impactos**. 2019. Disponível em: <https://baptistaluz.com.br/institucional/manual-normativo-lei-geral-de-protecao-de-dados-e-gdpr/>. Acesso em: 30 abr. 2022.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Apresentação do autor e da obra. In: RODOTÀ, Stefano. **À vida na sociedade de vigilância: A privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

NEGRI, Sérgio Marcos Carvalho de Ávila; KORKMAZ, Maria Regina Denoti Cavalcanti. **A Normatividade dos Dados Sensíveis na Lei Geral de Proteção de Dados: Ampliação conceitual e Proteção da Pessoa Humana**. Goiânia: Revista de Direito, Governança e Novas Tecnologias, 2019.

NELSON CILO. **Empresas e clientes sofrem com ciberataques**. 14 de fev. de 2020. Disponível em:

https://www.em.com.br/app/noticia/economia/2020/02/14/internas_economia,1121747/empresas-e-clientes-sofrem-com-ciberataques.shtml.

Acesso em 07 nov. 2021.

O recurso mais valioso do mundo não é mais petróleo, mas dados.

The Economist, 2017. Disponível em:

<https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>. Acesso em: 02 nov. 2021.

PASQUALE, Frank. **The black box society. The secret algorithms that control money and information**. Cambridge: Harvard University Press, 2015.

PINHEIRO, Patrícia Peck Garrido. **Nova lei brasileira de proteção de dados pessoais (LGPD) e o impacto nas instituições públicas e privadas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

PLUGAR. **Conheça as boas práticas de governança e sanção da LGPD**. 30 de maio de 2019. Disponível em:

<https://www.plugar.com.br/conheca-as-boas-praticas-de-governanca-e-sancao-da-lgpd/>. Acesso em 08 out. 2021.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância. A privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODRIGUES, Tatiana Wasilewski. **Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e data mapping (mapeamento de dados): desafios, perspectivas e como se adequar à nova lei na prática**. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

ROSSI, MARINA. **Brasil multa Facebook em 6,6 milhões de reais pelo vazamento de dados no caso Cambridge Analytica**. 30 de dez.

de 2019. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/tecnologia/2019-12-30/brasil-multa-facebook-em-66-milhoes-de-reais-pelo-vazamento-de-dados-no-caso-cambridge-analytica.html>. Acesso em: 09 out. 2021.

SILVA, Rafael Rodrigues da Silva. **Multa de R\$ 50 milhões será aplicada às empresas que não se adequarem à LGPD**. 10 de out. de 2020. Disponível em: <https://canaltech.com.br/legislacao/multa-de-r-50-milhoes-sera-aplicada-as-empresas-que-nao-se-adequarem-a-lgpd-124552/>. Acesso em 09 de nov. de 2021.

SIQUEIRA, Antonio Henrique Albani. Capítulo I: Disposições Preliminares. In: FEIGELSON, Bruno; SIQUEIRA, Henrique Albani (Coord.). **Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados: Lei 13.709/2018**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de. **O direito geral de personalidade**. Coimbra: Coimbra, 1995.

SUMARES, Gustavo. Cambridge Analytica: tudo sobre o escândalo do Facebook que afetou 87 milhões. Disponível em: <https://olhardigital.com.br/noticia/cambridge-analytica/74724>. Acesso em: 20 abr. 2022.

TAVARES, Letícia Antunes; ALVAREZ, Bruna Acosta. **Da proteção dos dados pessoais: uma análise comparada dos modelos de regulação da Europa, dos Estados Unidos da América e do Brasil**. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/ii%204.pdf?d=636680444556135606>. Acesso em: 20 abr. 2022.

TUMELERO, Thays Joana. **Princípios da LGPD: terminologia e aplicação prática**. 2019. Disponível em: <https://ostec.blog/geral/principios-da-lgpd>. Acesso em: 21 abr. 2022.



XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha
Editora Adjunta Daniela Valentine
Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber
www.institutoquerosaber.org
editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612	XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. / organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1.	ed. e-book - Toledo, Pr: Faculdade Maringá: Instituto Quero Saber, 2022. 266 p.
	Modo de Acesso: World Wide Web: < https://www.institutoquerosaber.org/editora > ISBN: 978-65-87843-43-8
	1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.
	CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

A RETOMADA DA LUTA ANTIMANICOMIAL NO BRASIL EM DECORRÊNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS A PARTIR DE 2016 E DAS MUDANÇAS NA POLÍTICA NACIONAL DE SAÚDE MENTAL

Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli

1 Introdução

A Luta Antimanicomial no Brasil desenvolve-se como um movimento social que busca a garantia dos direitos humanos nos hospitais psiquiátricos do país, além de pôr fim aos manicômios, implementando uma reforma nessas instituições psiquiátricas.

Esse movimento compõe-se de profissionais da saúde, profissionais das ciências humanas e sociais, familiares e usuários dos serviços de saúde mental, posteriormente constituindo o Movimento dos Trabalhadores de Saúde Mental (MTSM), que, ao conviver diretamente com a realidade dos hospitais psiquiátricos, perceberam o quão desumano era o tratamento de pessoas portadoras de transtornos mentais.

O lema do Movimento Antimanicomial é “por uma sociedade sem manicômios”. Assim, uma das exigências do referido movimento é o fim dos hospícios, sendo substituídos por formas alternativas de tratamento, a fim de prezar pela dignidade das pessoas ali acolhidas, sem o abuso de poder e com tratamentos efetivos, melhorando a qualidade de vida e a reintegração da pessoa à sociedade.

Dessa forma, o presente artigo irá realizar uma análise com base em estudos a respeito do tema, desde a sua concepção até a criação de legislação específica e a retomada da Luta Antimanicomial a partir de 2016.

2 Manicômios Anteriores à Reforma Psiquiátrica

O Hospício Dom Pedro II, primeiro manicômio do Brasil, foi criado pelo decreto nº82 de 18 de julho de 1841 e, a partir disso, sucederam várias construções similares nacionalmente. O serviço prestado nessa instituição baseou-se no modelo alienista francês, que instruía a internação prolongada e o isolamento do paciente.

Na cidade de Barbacena-MG, estava localizado o Centro Psiquiátrico de Barbacena, “O Colônia”, inaugurado em 1903 e conhecido como o local onde ocorreu o “Holocausto Brasileiro”, pois, no período de 1930 a 1980, foram registradas mais de 60 mil mortes. O referido manicômio “tornou-se destino de desafetos, homossexuais, militantes políticos, mães solteiras, alcoolistas, mendigos, negros, pobres, pessoas sem documentos e todos os tipos de indesejados, inclusive os chamados insanos” (ARBEX, 2019, p. 25), ou seja, tinha como finalidade alojar todas as pessoas indesejadas na sociedade da época.

Os pacientes eram internados à força, muitas vezes, não sabendo o local onde estavam ou sequer o motivo da internação. Segundo Arbex (2019, p. 25), “a estimativa é que 70% dos atendidos não sofressem de doença mental. Apenas eram diferentes ou ameaçavam a ordem pública”.

O estado em que se encontrava o prédio e suas dependências era deplorável. As pessoas ali internadas “comiam ratos, bebiam esgoto ou urina, dormiam sobre capim, eram espancados e violados. Nas noites geladas da serra da Mantiqueira, eram atirados ao relento, nus ou cobertos apenas por trapos” (ARBEX, 2019, p. 14). E mais, “fome e sede eram sensações permanentes no local onde o esgoto que cortava os pavilhões era fonte de água. Nem todos tinham estômago para se alimentarem de bichos, mas os anos no Colônia consumiam os últimos vestígios de humanidade” (ARBEX, 2019, p. 49).

Utilizavam-se, como forma de castigo, eletrochoques nos pacientes. Conforme expõe Arbex “os pacientes do Colônia morriam de frio, de fome, de doença. Morriam também de choque. Em alguns dias, os eletrochoques eram tantos e tão fortes, que a sobrecarga derrubava a rede do município” (ARBEX, 2019, p. 14).

Em 1961, o fotógrafo Luiz Alfredo e o repórter José Franco tiveram acesso ao interior do manicômio, onde constataram as condições desumanas às quais aquelas pessoas eram submetidas. Publicaram a matéria “A sucursal do inferno” na revista *O Cruzeiro*, escancarando os abusos ali ocorridos:

Milhares de mulheres e homens sujos, de cabelos desgrenhados e corpos esqueléticos cercaram os jornalistas. A primeira imagem que veio à cabeça de José Franco foi a do inferno de Dante. Difícil disfarçar o choque.

[...]

Os homens vestiam uniformes esfarrapados, tinham cabeças raspadas e pés descalços. Muitos, porém, estavam nus. Luiz Alfredo viu um deles se agachar e beber água do esgoto que jorrava sobre o pátio e inundava o chão do pavilhão feminino.

[...]

Dentro dos pavilhões, promiscuidade. Crianças e adultos misturados, mulheres nuas à mercê da violência sexual. Nos alojamentos, trapos humanos deitados em camas de trapos. Moscas pousavam em cima dos mortos-vivos. O mau cheiro provocava náuseas. Em outro pavilhão, a surpresa: capim no lugar de camas. [...] Viu muitos doentes esquecidos nos leitos, deixados ali para morrer. A miséria humana escancarada diante de sua máquina (ARBEX, 2019, p. 176-177).

A referida matéria teve grande repercussão nacional, no entanto, não houve qualquer mudança em relação aos abusos ocorridos no Colônia. Essa situação perdurou até 1979, quando Franco Basaglia, psiquiatra italiano, ao conhecer o Hospital Colônia, afirmou: “Estive hoje num campo de concentração nazista. Em lugar nenhum no mundo presenciei uma tragédia como esta” (ARBEX, 2019, p. 16).

Verifica-se, portanto, que durante décadas, no século XX, foi normalizado o abuso de direitos básicos a milhares de pessoas que foram internadas no Colônia sem qualquer diagnóstico de transtorno mental, perdendo sua identidade, sua dignidade e sendo expostas a doenças, fome e frio.

3 Movimento Antimanicomial no Brasil

O Movimento Antimanicomial, no Brasil, surgiu no final da década de 1970, por influência de Franco Basaglia, e iniciou-se a partir da discussão que abordou a assistência psiquiátrica implantada nos manicômios brasileiros.

O manicômio, desde a sua criação, é um símbolo de exclusão social. Configura-se como uma instituição que instaura medo e abusos, utilizando-se de violência e da fragilidade das pessoas para obter o controle total, ferindo direitos, tratando-os de forma desumana, inadequada e sendo um lugar de sofrimento e dor.

Segundo Oliveira (2011, p. 1):

O manicômio é entendido pela luta antimanicomial como lugar que fomenta a exclusão, a marginalização, a opressão, as desigualdades, a intolerância, o silenciamento do sujeito e da loucura. A extinção dos manicômios enquanto lugar físico será a superação de uma etapa tão almejada pelo movimento antimanicomial, mas não será o fim de sua luta. Hoje verificamos que há outras formas de manicômio na sociedade, não apenas em sua estrutura física como o hospital, local dos marginalizados da sociedade como foi denunciado por Basaglia.

E mais, para Amarante (2007, p. 38):

A enorme dificuldade em estabelecer os limites entre a loucura e a sanidade; as evidentes funções sociais (ainda) cumpridas pelos hospícios na segregação de segmentos marginalizados da população; as constantes denúncias de violência contra os pacientes internados, fizeram com que a credibilidade do hospital psiquiátrico e, em última instância, da própria psiquiatria, logo chegasse aos mais baixos níveis.

Devido aos inúmeros relatos, é certo que os pacientes com transtorno mental sofriam violência de diversas formas, psicológicas e físicas, sem qualquer condição de retornar a viver em sociedade.

O Movimento Antimanicomial, questionando a violência empregada, a exclusão, os maus tratos, práticas de torturas, além dos abusos de poder exercidos nos manicômios, transformou a realidade

da assistência psiquiátrica de forma nacional. Originou-se a partir da junção de diversos profissionais de saúde que, a partir do convívio com a realidade dos manicômios e da violência ali empregada com as pessoas com transtorno mental, iniciou a luta contra essas instituições.

O referido movimento sempre contou com o diálogo que conscientiza instituições legais e cidadãos por meio do discurso de que:

[...] os portadores de transtornos mentais não representam ameaça ou risco ao círculo social. Ao contrário, este seria um grande componente para sua recuperação. Por outro lado, seria necessária uma reeducação no modo de compreender os transtornos mentais, não como um estigma, mas um modo alternativo de ver e estar no mundo. O respeito e a conscientização seriam armas necessárias para reformular o modo como os pacientes eram tratados até aquele momento, dentro e fora de instituições responsáveis pelo tratamento (TOZZE, 2016, p. 03).

Em 1978, foi criado o Movimento dos Trabalhadores de Saúde Mental (doravante MTSM), no Rio de Janeiro-RJ, após três médicos do Centro Psiquiátrico Pedro II denunciarem as condições de maus tratos e violência que realizavam nas pessoas internadas. Segundo Amarante (1995), o MTSM foi o primeiro movimento de saúde com participação popular, não sendo identificado com movimento ou entidade de saúde, mas conhecido pela luta popular no campo da saúde mental.

Segundo Amarante (2007, p. 52):

[...] o MTSM tem o objetivo de constituir-se em um espaço de luta não institucional, em um *locus* de debate e encaminhamento de propostas de transformação da assistência psiquiátrica, que aglutina

informações, organiza encontros, reúne trabalhadores em saúde, associações de claro, bem como entidades e setores mais amplos da sociedade.

No ano de 1987, foi realizado o I Congresso Nacional de Saúde Mental, no qual abordou-se uma discussão acerca dos impactos sobre a saúde e a doença mental, a reforma sanitária, a reorganização da assistência à saúde mental e os direitos, deveres e legislação do doente mental. Posteriormente, no mesmo ano, na cidade de Bauru-SP, na realização do II Congresso Nacional dos Trabalhadores de Saúde Mental, fundou-se o Movimento Nacional da Luta Antimanicomial. Seu principal objetivo foi a extinção de manicômios, além de exigir a substituição de hospícios por formas efetivas de tratamento, garantindo a dignidade e a liberdade de seus pacientes, com o fim dos abusos que ocorriam nessas instituições.

A partir da consolidação do movimento para a reforma psiquiátrica, em um período de democratização de diversos setores no país, inclusive da saúde, ocorreram sucessivas conquistas, dentre elas a Lei Federal nº 8.080 de 19 de setembro de 1990, no qual instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS) e “dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências” (BRASIL, 1990a).

O art. 198 da Constituição Federal e o art. 7º da Lei Federal nº 8080/1990 dispõem acerca dos princípios e diretrizes do SUS:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

- I — descentralização, com direção única em cada esfera de governo;
- II — atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;
- III — participação da comunidade (BRASIL, 1988).

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

- I — universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;
- II — integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema;
- III — preservação da autonomia das pessoas na defesa de sua integridade física e moral;
- IV — igualdade da assistência à saúde, sem preconceitos ou privilégios de qualquer espécie;
- V — direito à informação, às pessoas assistidas, sobre sua saúde;
- VI — divulgação de informações quanto ao potencial dos serviços de saúde e a sua utilização pelo usuário;
- VII — utilização da epidemiologia para o estabelecimento de prioridades, a alocação de recursos e a orientação programática;
- VIII — participação da comunidade;
- IX — descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:
 - a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;
 - b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;
- X — integração em nível executivo das ações de saúde, meio ambiente e saneamento básico;
- XI — conjugação dos recursos financeiros, tecnológicos, materiais e humanos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos

Municípios na prestação de serviços de assistência à saúde da população;

XII — capacidade de resolução dos serviços em todos os níveis de assistência; e

XIII — organização dos serviços públicos de modo a evitar duplicidade de meios para fins idênticos.

XIV — organização de atendimento público específico e especializado para mulheres e vítimas de violência doméstica em geral, que garanta, entre outros, atendimento, acompanhamento psicológico e cirurgias plásticas reparadoras, em conformidade com a Lei nº 12.845, de 1º de agosto de 2013 (BRASIL, 1990a).

Os princípios supracitados buscam assegurar e facilitar o acesso da população a uma saúde de qualidade e acolhedora, preservando a autonomia e garantindo a igualdade e universalidade de atendimento de todas as pessoas.

Além disso, houve a criação da Lei Federal nº 8.142 de 28 de dezembro 1990 (BRASIL, 1990b), que trata da participação da comunidade na formulação de políticas públicas em defesa do direito à saúde. Isso ocasionou a implantação de estratégias de desinstitucionalização, a ampliação da rede ambulatorial em saúde mental e o início do financiamento e implantação de novos serviços substitutos, trazendo maior legitimidade e autonomia para quem participasse do processo de saúde e buscando formular estratégias e avaliar a execução da política de saúde nas três esferas do governo: União, estados e municípios.

Posteriormente, ocorreu a promulgação da Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001, conhecida como Lei Antimanicomial, que garantiu proteção aos pacientes portadores de transtorno mental, a fim de receberem tratamentos menos nocivos, que priorizem a reintegração

social e familiar, garantindo, dessa forma, um tratamento digno e a autonomia daquelas pessoas, conforme dispõe o art. 1º e 2º da referida lei:

Art. 1º Os direitos e a proteção das pessoas acometidas de transtorno mental, de que trata esta Lei, são assegurados sem qualquer forma de discriminação quanto à raça, cor, sexo, orientação sexual, religião, opção política, nacionalidade, idade, família, recursos econômicos e ao grau de gravidade ou tempo de evolução de seu transtorno, ou qualquer outra.

Art. 2º Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. São direitos da pessoa portadora de transtorno mental:

I — ter acesso ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades;

II — ser tratada com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade;

III — ser protegida contra qualquer forma de abuso e exploração;

IV — ter garantia de sigilo nas informações prestadas;

V — ter direito à presença médica, em qualquer tempo, para esclarecer a necessidade ou não de sua hospitalização involuntária;

VI — ter livre acesso aos meios de comunicação disponíveis;

VII — receber o maior número de informações a respeito de sua doença e de seu tratamento;

VIII — ser tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis;

IX — ser tratada, preferencialmente, em serviços comunitários de saúde mental (BRASIL, 2001).

A Lei Antimanicomial prevê, ainda, a reorientação do modelo de atenção e prioriza o financiamento de serviços de base territorial e comunitária, criando os Centros de Atenção Psicossocial (doravante CAPS), as Residências Terapêuticas e o Programa de Volta Para Casa. Além de extinguir o modelo de internação compulsória, visando a redução de leitos e fechamento dos hospitais psiquiátricos, substituindo-os por tratamento em liberdade.

Os Centros de Atenção Psicossocial (CAPS) oferecem:

[...] serviços de saúde de caráter aberto e comunitário constituído por equipe multiprofissional e que atua sobre a ótica interdisciplinar e realiza prioritariamente atendimento às pessoas com sofrimento ou transtorno mental, incluindo aquelas com necessidades decorrentes de uso de álcool e outras drogas, em sua área territorial, seja em situações de crise ou nos processos de reabilitação psicossocial e são substitutivos ao modelo asilar (BRASIL, 2017).

Ou seja, são unidades especializadas em saúde mental para tratamento e reinserção social das pessoas com transtorno mental grave e persistente, incluindo usuários de substâncias psicoativas.

Os CAPS são regidos por legislações exclusivas, sendo elas: Portaria nº 336, de 19 de fevereiro de 2002 — estabelece as modalidades de CAPS e equipe mínima (BRASIL, 2002); Portaria nº 245, de 17 de fevereiro de 2005 — destina incentivo financeiro para implementação de CAPS (BRASIL, 2005); Portaria nº 3.089, de 23 de dezembro de 2011 — dispõe sobre o financiamento dos CAPS — custeio (BRASIL, 2011); Portaria nº 130, de 26 de janeiro de 2012 — redefine o CAPS AD III e os incentivos financeiros (BRASIL, 2012a); Portaria nº 854, de 22 de agosto de 2012 — alteração da tabela de

procedimentos dos CAPS (BRASIL, 2012b); e Portaria nº 1966, de 10 de setembro de 2013 11.8 — altera custeio dos CAPS 24h (CAPS III e CAPS ad III) (BRASIL, 2013). Atualmente existem 2.730 Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) em todo o país.

As Residências Terapêuticas foram instituídas pela Portaria GM/MS nº 106 de 11 de fevereiro de 2000. O Ministério da Saúde define o Serviço Residencial Terapêutico (SRT) como:

Alternativas de moradia para um grande contingente de pessoas que estão internadas há anos em hospitais psiquiátricos por não contarem com suporte adequado na comunidade. Além disso, essas residências podem servir de apoio a usuários de outros serviços de saúde mental, que não contam com suporte familiar e social suficientes para garantir espaço adequado de moradia (BRASIL, 2004).

Atualmente existem 791 Serviços de Residências Terapêuticas em todo o território nacional. Existem dois tipos de SRTs: o primeiro, SRT I, tem como foco a inserção dos moradores na rede social existente. Já o segundo, SRT II, é a casa dos cuidados substitutivos familiares das pessoas que foram institucionalizadas.

O programa De Volta para Casa, previsto pelo art. 5º da Lei Federal nº 10.216/2001 que dispõe o seguinte:

Art. 5º O paciente há longo tempo hospitalizado ou para o qual se caracterize situação de grave dependência institucional, decorrente de seu quadro clínico ou de ausência de suporte social, será objeto de política específica de alta planejada e reabilitação psicossocial assistida, sob responsabilidade da autoridade sanitária competente e supervisão de instância a ser definida pelo Poder Executivo,

assegurada a continuidade do tratamento, quando necessário (BRASIL, 2001).

Esse programa tem como objetivo a inserção social dos pacientes, incentivando a organização de uma rede ampla e diversificada de recursos assistenciais e de cuidados. Além disso, a Lei Federal nº 10.708 de 31 de julho de 2003 (BRASIL, 2003) instituiu o auxílio-reabilitação psicossocial para pacientes acometidos de transtornos mentais egressos de internações.

Ainda, a Lei Antimanicomial buscou a redução no número de leitos em hospitais psiquiátricos criando os institutos acima citados. Tal mudança é nítida, visto que, no período de 2001 a 2014, houve uma diminuição significativa, sendo 53.962 leitos em 2001 para 25.988 em 2014.

Dessa maneira, verifica-se a importância do Movimento Antimanicomial no país, visto que esse que garantiu um tratamento digno e humanizado às pessoas com transtornos mentais, acolhend-os na sociedade e visando a melhoria na qualidade de vida.

4 A Retomada do Movimento a partir de 2016

A reforma psiquiátrica no Brasil foi extremamente importante e mudou o cenário em relação ao tratamento das pessoas com transtornos mentais. No entanto, é certo que se iniciou o retrocesso em relação à saúde mental no final de 2015, quando o psiquiatra e ex-diretor do manicômio fechado em 2012 com denúncias de maus-tratos, Valencius Wurch Duarte Filho, foi nomeado para a coordenação nacional de Saúde Mental. A nomeação do psiquiatra

gerou grande repercussão no país, o que ocasionou em manifestação que requeria a exoneração do coordenador.

A partir de 2016, houve uma drástica diminuição em relação à transparência do Ministério da Saúde. No período de 2017 a 2020, ocorreram publicações de documentos normativos, são eles: Resolução CIT 32, de 14 de dezembro de 2017 (BRASIL, 2017a); Portaria nº 3.588, de 21 de dezembro de 2017 (BRASIL, 2017b); Portaria Interministerial nº 2, de 21 de dezembro de 2017 (BRASIL, 2017c); Resolução CIT 35, de 25 de janeiro de 2018 (BRASIL, 2018a); Resolução CIT 36, de 25 de janeiro de 2018 (BRASIL, 2018b); Resolução nº 1 do Conselho Nacional de Políticas Sobre Drogas (CONAD), de 9 de março de 2018 (BRASIL, 2018c); Edital de Credenciamento — SENAD nº 1/18, de 25 de abril de 2018 (BRASIL, 2018d); Portaria MS 544, de 7 de maio de 2018 (BRASIL, 2018e); Portaria MS nº 2.434, de 15 de agosto de 2018 (BRASIL, 2018f); Portaria MS nº 3.659, de 14 de novembro de 2018 (BRASIL, 2018g); Portaria MS nº 3.718, de 22 de novembro de 2018 (BRASIL, 2018h); Nota Técnica nº 11/2019-CGMAD/DAPES/SAS/MS, de 4 de fevereiro de 2019 (BRASIL, 2019a); e Decreto presidencial nº 9761, de 14 de abril de 2019 (BRASIL, 2019b).

A Resolução 32 da Comissão de Intergestores Tripartite (CIT) estabeleceu alterações em relação ao financiamento, à metodologia de avaliação e à orientação clínica desenvolvida nas RAPS (Rede de Ação Psicossocial). Essa resolução retoma o aumento de financiamento em relação aos hospitais psiquiátricos, incluindo-os como parte integrante do cuidado de transtorno mental.

Além do hospital psiquiátrico, esta resolução inclui na RAPS os hospitais-dia, que funcionam de modo algo parecido com os Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), mas sem a lógica do território, comprometendo alguns dos mais importantes princípios norteadores da clínica de atenção psicossocial. A restauração do hospital-dia, um dispositivo não territorial, usualmente em anexo a um hospital psiquiátrico, só é compreensível como estratégia de fortalecimento da centralidade do modelo hospitalar (BRASIL, 2017a).

Dessa forma, verifica-se que a referida Resolução foi o início das mudanças na Política Nacional de Saúde Mental, eis que “estabelece uma ‘nova’ orientação do modelo assistencial, que, na verdade, é um retorno ao paradigma anterior à Reforma Psiquiátrica” (CRUZ, GONÇALVES E DELGADO, 2020), o que gerou grande retrocesso em todas as conquistas desde o começo da reforma psiquiátrica instaurada no país.

A Portaria nº 3.588, de 21 de dezembro de 2017 determinou mudanças significativas nas RAPSs, entre elas instituiu o Centro de Atenção Psicossocial Álcool e Outras Drogas (CAPS AD IV), no qual, segundo o art. 50-B:

[...] é o ponto de Atenção Especializada que integra a Rede de Atenção Psicossocial (RAPS), destinado a proporcionar a atenção integral e contínua a pessoas com necessidades relacionadas ao consumo de álcool, crack e outras drogas, com funcionamento 24 (vinte e quatro) horas por dia e em todos os dias da semana, inclusive final de semana e feriado (BRASIL, 2017b).

Segundo Cruz, Gonçalves e Delgado (2020), “o CAPSad IV desvirtua a lógica de cuidado dos demais CAPSs ao se apresentar como

um serviço capaz de prestar ‘assistência a urgências e emergências’, em detrimento da atenção à crise pautada no vínculo terapêutico, como até então”. Ainda, no CAPSad IV, não há a diversificação das ações de cuidado de saúde, o que desconsidera a lógica do acolhimento prevista antigamente.

A referida portaria determinou o aumento do valor da diária de internações em hospitais psiquiátricos, alterou a regra para o estabelecimento de leitos especializados em saúde mental em hospitais-geral, passando de 15% para 20%. Além da exigência de ocupação de 80% dos leitos de saúde mental em hospital para recebimento de recursos, determinou o retorno das unidades ambulatoriais especializadas.

Ainda no dia 25 de dezembro de 2017, foi publicada a Portaria Interministerial nº 2, que instituiu o Comitê Gestor Interministerial. Pode-se considerar o início da desvinculação da política sobre álcool e outras drogas da pasta da Saúde. Segundo o art. 1º, o referido comitê é um:

[...] espaço permanente para articulação e integração de programas e de ações voltados à prevenção, à formação, à pesquisa, ao cuidado e à reinserção social de pessoas com transtornos decorrentes do uso, abuso ou dependência de substância psicoativa, como estratégia de transversalidade (BRASIL, 2017c).

O Comitê é composto pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, Ministério da Saúde, Ministério do Desenvolvimento Social e Ministério do Trabalho, conforme prevê o art. 3º. Dispõe o art. 2º acerca dos objetivos do Comitê:

Art. 2º O Comitê Gestor Interministerial tem como objetivos:

I — implementar programas e ações voltados à prevenção, à formação, à pesquisa, ao cuidado e à reinserção social no âmbito da política nacional sobre álcool e da política nacional sobre drogas, custeados com recursos oriundos dos orçamentos da União;

II — fortalecer a capacidade institucional dos partícipes, visando à implementação, ao acompanhamento e à avaliação das ações de prevenção, formação, cuidado e reinserção social de acordo com a política nacional sobre álcool e com a política nacional sobre drogas;

III — promover melhorias nos processos de acolhimento de pessoas com transtornos decorrentes do uso, abuso ou dependência de substância psicoativa, em regime residencial transitório, visando à reinserção social, mediante oferta de capacitação, formação e promoção da aprendizagem (BRASIL, 2017c).

Em 25 de janeiro de 2018, a CIT publicou duas resoluções, são elas: a Resolução nº 35 que “estabelece prazo para manifestação dos gestores que receberem recursos de implantação de serviços de atenção à saúde de média e alta complexidade e não implantaram e efetivaram o seu funcionamento” (BRASIL, 2018a) e a Resolução nº 36, a qual dispôs sobre a suspensão de recursos para as entidades que não apresentarem o faturamento corretamente, conforme disposto no art. 2º:

Art. 2º — Fica definida a suspensão de transferência dos recursos de custeio referente às habilitações dos serviços de atenção à saúde de média e alta complexidade realizadas pelo Ministério da Saúde que não estejam em funcionamento ou não apresentem a produção assistencial registrada nos sistemas de informação em saúde (BRASIL, 2018b).

Ou seja, as resoluções determinaram a devolução ou o bloqueio dos recursos destinados a unidades que não apresentarem o faturamento corretamente. Ocorre que a Portaria nº 854, de 22 de agosto de 2012 (BRASIL, 2012b) instituiu a mudança no sistema de faturamento das CAPSs para o Registro de Ações Ambulatoriais de Saúde, dificultando a realização do faturamento, posto que o procedimento para faturação nesse novo sistema era complexo. Conforme Cruz, Gonçalves e Delgado (2020), “muitos CAPSs de todo Brasil tiveram grandes dificuldades para se adaptar. O sistema exige um computador com maior capacidade e, não raro, necessita de um funcionário exclusivamente para cuidar deste preenchimento — o que nem sempre encontramos nas unidades”.

O Conselho Nacional de Saúde publicou no dia 31 de janeiro de 2018 a Recomendação nº 001, na qual “considerando que a Portaria nº 3588, de 21 de dezembro de 2017, foi aprovada pela Comissão Intergestores Tripartite (CIT) sem consulta ou debate com a sociedade civil ou com o Conselho Nacional de Saúde” (BRASIL, 2018i), recomendou ao Ministério da Saúde:

1. A revogação da Portaria nº 3588, de 21 de dezembro de 2017;
2. A publicação de portaria em substituição, que esteja de acordo com os princípios da Reforma Psiquiátrica Brasileira e da Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001, de modo a reverter os retrocessos acima apontados; e
3. Que qualquer alteração da Política Nacional de Saúde Mental seja amplamente discutida com o pleno do Conselho Nacional de Saúde (BRASIL, 2018i).

Em 09 de março de 2018, foi publicada a Resolução nº 1 do Conselho Nacional de Políticas sobre Drogas (CONAD), que definiu

o início do “realinhamento e fortalecimento da Política Nacional sobre Drogas — PNAD, programas, projetos e ações dela decorrentes” (2018c). Segundo Cruz, Gonçalves e Delgado (2020), a partir dessa resolução teve início a transição da assistência a usuários de álcool e outras drogas do Ministério da Saúde para o Ministério de Desenvolvimento Social. Diversas entidades e grupos de estudo repudiaram esta resolução sob o argumento de que:

A resolução CONAD 01/2018 na verdade implica em uma mudança significativa da política de drogas no país. De uma abordagem diversificada de atenção psicossocial para diferentes públicos e necessidades, norteadas pela estratégia de redução de danos, para uma ênfase única e exclusiva na abstinência cujo principal instrumento é a internação de usuários de drogas. Encerra o processo de debate que de forma intensa é travado mundialmente, e no Brasil vinha ganhando grande destaque, sobre as variadas experiências internacionais de legalização e/ou descriminalização do uso pessoal de drogas hoje ilícitas. Subliminarmente aponta para a ênfase na terceirização de serviços providos por entidades da sociedade civil, privilegiando o investimento estatal nas chamadas “comunidades terapêuticas (LAGIR, 2018).

A Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas, em 25 de abril de 2018, publicou o Edital nº 1/2018 (BRASIL, 2018j), que trata do credenciamento de entidades privadas, sem fins lucrativos, para realizar o acolhimento exclusivamente voluntário, em regime residencial transitório. Determinou, também, que cada pessoa poderá ser acolhida pelas entidades credenciadas por até 12 meses consecutivos ou intercalados, no intervalo de 24 meses.

A Portaria nº 544, de 7 de maio de 2018 (BRASIL, 2018e) definiu as diretrizes para o cadastro do novo porte de Centro de

Atenção Psicossocial de Álcool e Outras Drogas do Tipo IV (CAPS AD IV), e incluiu o CAPS AD IV no CNES.

Em 15 de agosto de 2018, foi publicada a Portaria nº 2434 (BRASIL, 2018f), que reajustou o valor das diárias de internação hospitalar acima de 90 dias, incentivando as internações de longa permanência nas instituições.

A Portaria nº 3.659, de 14 de novembro de 2018 (BRASIL, 2018g) determinou a suspensão do repasse do recurso financeiro destinado ao incentivo de custeio mensal de Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), Serviços Residenciais Terapêuticos (SRT), Unidades de Acolhimento (UA) e de leitos de saúde mental em hospital geral, integrantes da RAPS, por ausência de registros de procedimentos nos sistemas de informação do SUS.

No dia 22 de novembro de 2018, houve a publicação a Portaria nº 3.718 (BRASIL, 2018h), que expôs a lista de estados e municípios que receberam recursos de incentivo e implantação dos dispositivos que compõem a RAPS e não os utilizaram, determinando sua devolução.

No início de fevereiro de 2019, foi publicada a Nota Técnica nº 11/2019 -CGMAD/DAPES/SAS/MS que aborda diversas mudanças que representam o retrocesso e abandono dos princípios legais e assistenciais aplicados à saúde mental. Essas alterações são descritas como “processo evolutivo de reforma do modelo de assistência em saúde mental, que necessitava de aprimoramentos, sem perder a essência de respeito à lei 10.216/2001” (BRASIL, 2019a).

As mudanças trazidas pela referida nota são a ampliação de leitos em hospitais psiquiátricos e comunidades terapêuticas,

incentivando, dessa forma, o retorno dos hospitais psiquiátricos. Além do financiamento para aquisição de aparelhos de eletroconvulsoterapia¹, a determinação da abstinência forçada para o tratamento de dependentes químicos e a internação de crianças e adolescentes em hospitais psiquiátricos.

Profissionais de várias categorias expressaram repúdio em relação à nota, evidente o retrocesso com a retomada dos hospitais psiquiátricos, a utilização de tratamento com eletroconvulsoterapia, entre outras alterações. A nota foi retirada de circulação pelo Ministério da Saúde depois da repercussão negativa nas entidades e movimentos ligados à reforma psiquiátrica brasileira.

Em 5 de junho de 2019, foi publicada a Lei nº 13.840 (BRASIL, 2019c), que dispõe sobre o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas e as condições de atenção aos usuários ou dependentes de drogas, além de tratar do financiamento das políticas sobre drogas.

A referida lei age em desacordo com a reforma psiquiátrica, uma vez que o §3º do art. 23-A trata dos dois tipos de internações: a internação voluntária, que se dá com o consentimento do usuário e a internação involuntária, que ocorre sem o consentimento do usuário, a pedido de familiar ou responsável, ou, na ausência destes, pelo servidor público da área de saúde.

O Conselho Nacional de Direitos Humanos, em 14 de agosto de 2019, publicou a Resolução nº 8 (BRASIL, 2019d), em que recomenda que sejam suspensas e submetidas ao debate público todas

¹ Técnica que consiste na passagem de uma corrente elétrica de alta voltagem sobre a região cerebral a fim de provocar dessincronização traumática da atividade cerebral do paciente com contrações crônicas e perda da consciência.

as normativas que são incompatíveis com a Política Nacional de Saúde Mental, que subsidiaram a “Nova Política”.

Foi publicada pelo Conselho Nacional de Políticas sobre Drogas a Resolução nº 3, de 24 de julho de 2020 (BRASIL, 2020a), que regulamentou o acolhimento de adolescentes com problemas decorrentes do uso, abuso ou dependência do álcool e outras drogas em comunidades terapêuticas. Tal resolução culminou na Ação Civil Pública nº 0813132-12.2021.4.05.8300, ajuizada pela Defensoria Pública da União (DPU) e pelas Defensorias Públicas dos Estados de Mato Grosso, Pernambuco, Paraná, Rio de Janeiro e São Paulo, pleiteando a suspensão integral da referida resolução. A ação foi julgada procedente, determinando:

- a) a suspensão dos efeitos da Resolução nº 3/2020 — CONAD e, por tal motivo, a suspensão do acolhimento de qualquer adolescente no âmbito das comunidades terapêuticas de todo o país;
- b) o desligamento dos adolescentes atualmente acolhidos, no prazo de 90 (noventa) dias (salvo se lá estiverem por força de alguma decisão judicial), devendo o Ministério da Saúde assegurar o regular atendimento de tais jovens, à vista do teor de sua Portaria de nº 3.088/2011/MS, que instituiu a Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), portaria está voltada, precisamente, ao atendimento de pessoas com sofrimento ou transtorno mental e com necessidades decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas;
- b) a suspensão de financiamento federal a vagas para adolescentes em comunidades terapêuticas, ressalvado o custeio necessário à manutenção dos adolescentes mencionados no tópico anterior, exclusivamente quanto ao período necessário até seu desligamento (ANADEF, 2021).

Ainda em 2020, foi publicada a Portaria Conjunta nº 4, de 22 de outubro, que aprova orientação técnica conjunta para a atuação intersetorial e integrada entre a rede socioassistencial e as Comunidades Terapêuticas no enfrentamento da pandemia causada pelo novo coronavírus (Covid-19) junto à população em situação de rua, usuária abusiva de substâncias psicoativas (BRASIL, 2020b).

Foi elaborada uma nota técnica pela Associação Brasileira de Saúde Mental, o Movimento Nacional de População em Situação de Rua, o Centro de Convivência É de Lei e a Associação Brasileira de Redução de Danos, recomendando em caráter de urgência:

A revogação da Portaria nº. 04/2020 pelo Ministério da Cidadania e que a discussão sobre a mesma seja remetida ao CIAMP e a Comissão Permanente de População em Situação de Rua e Conselho Nacional de Direitos Humanos garantindo a participação e o controle social previsto na Política Nacional de População em Situação de Rua (CENTRO DE CONVIVÊNCIA É DE LEI, 2020).

No dia 4 de dezembro de 2020, o Ministério da Saúde apresentou uma planilha com propostas que revogam diversas portarias editadas entre os anos de 1991 a 2014, que tratam sobre saúde mental no país. O Governo Federal sugeriu o fim do programa De Volta para Casa, das equipes de Consultório de Rua e o Serviço Residencial Terapêutico, além de limitarem os CAPS apenas para reabilitação, sem o atendimento psiquiátrico oferecido e extinguir os Centros de Atenção Psicossocial que prestavam atendimento para usuários de substâncias psicoativas.

Além de que a referida nota técnica está em desacordo com a Lei 10.216/2001, mesmo com o argumento de que necessitava de

aprimoramentos, tal nota contraria as recomendações da ONU (Organização das Nações Unidas) e da OMS (Organização Mundial de Saúde).

5 Considerações Finais

O Brasil manteve até o final dos anos 80 o hospital Colônia, local onde eram enviadas pessoas que não se encaixavam na sociedade da época, cuja maioria não possuía sequer algum diagnóstico de transtorno mental. O referido hospital não oferecia o mínimo para um tratamento efetivo, os pacientes eram privados de comida e roupas e eram obrigados a dormirem no capim. Os maus-tratos eram tantos que era comum as pessoas ali internadas tomarem água do esgoto que passava no pátio do manicômio. E mais, utilizavam eletrochoque para o tratamento daquelas pessoas. Todo esses maus-tratos resultaram na morte de mais de 60 mil pessoas.

No final da década de 1970, iniciou-se o Movimento Antimanicomial, o qual se caracteriza pela busca de tratamento humanizado para as pessoas acometidas com transtornos mentais. Além disso, o referido movimento buscou acabar com as internações compulsórias, trazendo um tratamento humanizado. A partir desse movimento, houve a criação da Lei nº 10.216/2001 (BRASIL, 2001), que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. A partir dessa lei, ocorreu a criação das CAPSs, das Residências Terapêuticas e do programa De Volta para Casa.

À luz do exposto, conclui-se que, a partir de 2016, ocorreu a publicação de diversas portarias e resoluções, consolidando a “Nova Política” no tratamento de saúde mental, contrariando todas as conquistas dos últimos 30 anos da reforma psiquiátrica brasileira. Dentro das alterações trazidas pelas últimas alterações legislativas, estão: a ampliação dos leitos em hospitais, incentivando o retorno dos hospitais psiquiátricos; o financiamento para aparelhos de eletroconvulsoterapia; a internação de crianças e adolescentes em hospitais psiquiátricos; e o aumento do número de pessoas que podem requerer a internação involuntária, abrangendo também os profissionais da saúde e não somente a família ou responsável.

REFERÊNCIAS

AMARANTE, P. **Loucos pela vida: uma trajetória da reforma psiquiátrica no Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz, 1995.

AMARANTE, P. **Saúde Mental e Atenção Psicossocial**. 4. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2007.

ARBEX, D. **Holocausto brasileiro**. Rio de Janeiro: Intrínseca. 2019.

BRASIL. Ministério da Saúde. **I Conferência Nacional de Saúde Mental** — 25 a 28 de junho de 1987. Relatório Final. Brasília, DF: Centro de Documentação; 1987. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/0206cnsm_relafinal.pdf. Acesso em: 2 set. 2021.

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

_____. Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. **LEI Nº 8.080, DE 19 DE SETEMBRO DE 1990**. Brasília, DF: Presidência da República, 1990a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 02 set. 2021.

_____. Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990. Dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde (SUS) e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da saúde e dá outras providências. **LEI Nº 8.142, DE 28 DE DEZEMBRO DE 1990**. Brasília, DF: Presidência da República, 1990b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8142.htm. Acesso em: 02 set. 2021.

_____. Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. **LEI Nº 10.216, DE 6 DE ABRIL DE 2001**. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm. Acesso em: 02 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 336**, de 19 de fevereiro de 2002. Brasília, DF: 2002. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2002/prt0336_19_02_2002.html. Acesso em: 02 Set. 2021.

_____. Lei Federal nº 10.708, de 31 de julho de 2003. Institui o auxílio-reabilitação psicossocial para pacientes acometidos de transtornos mentais egressos de internações. **LEI Nº 10.708, DE 31 DE JULHO DE 2003**. Brasília, DF: Presidência da República, 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.708.htm#:~:text=LEI

[%20No%2010.708%2C%20DE,transtornos%20mentais%20egressos%20de%20interna%C3%A7%C3%B5es](#). Acesso em: 03 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. **Residências terapêuticas: o que são, para que servem**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2004. Disponível em: <https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/120.pdf>. Acesso em: 03 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 245** de 17 de fevereiro de 2005. Brasília, DF: 2005. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2005/prt0245_17_02_2005.html. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 3.089** de 23 de dezembro de 2011. Brasília, DF: 2011. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt3089_23_12_2011_rep.html. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 130**, de 26 de janeiro de 2012. Brasília, DF: 2012a. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2012/prt0130_26_01_2012.html. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. **Portaria nº 854** de 22 de agosto de 2012. Brasília, DF: 2012b. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/sas/2012/prt0854_22_08_2012.html. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 1.966** de 10 de setembro de 2013. Brasília, DF: 2013. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt1966_10_09_2013.html. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. Comissão Intergestores Tripartite. **Resolução nº 32**, de 14 de dezembro de 2017. Brasília, DF: 2017a. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cit/2017/res0032_22_12_2017.html. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 3.588**, de 21 de dezembro de 2017. Brasília, DF: 2017b. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2017/prt3588_22_12_2017.html. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Gabinete do Ministro. **Portaria Interministerial nº 2**, de 21 de dezembro de 2017. Brasília, DF: 2017c. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/1286090. Acesso em: 08 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. Comissão Intergestores Tripartite. **Resolução nº 35**, de 25 de janeiro de 2018. Brasília, DF: 2018a. Disponível em: <https://www.gov.br/cidadania/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/resolucao-cit-no-35-2018-de-25-de-janeiro-de-2018>. Acesso em: 12 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. Comissão Intergestores Tripartite. **Resolução nº 36**, de 25 de janeiro de 2018. Brasília, DF: 2018b. Disponível em: https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/cit/2018/res0036_06_02_2018.htm. Acesso em: 12 Set. 2021.

_____. Ministério da Justiça. Gabinete do Ministro. **Resolução nº 1**, de 9 de março de 2018. Brasília, DF: 2018c. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/resolucao-n-1-de-9-de-marco-de-2018-628597>. Acesso em: 12 set. 2021.

_____. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Políticas Sobre Drogas. **Edital de Credenciamento — SENAD nº 1/2018**. Brasília, DF: 2018d. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/11797737. Acesso em: 12 set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. **Portaria nº 544**, de 7 de maio de 2018. Brasília, DF: 2018e. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/26571478/do1-2018-06-20-portaria-n-544-de-7-de-maio-de-2018-26571452. Acesso em: 12 set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 2.434**, de 15 de agosto de 2018. Brasília, DF: 2018f. Disponível em: https://bvsm.sau.gov.br/bvs/sau/legis/gm/2018/prt2434_20_08_2018.html. Acesso em: 12 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 3.659**, de 14 de novembro de 2018. Brasília, DF: 2018g. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/50486628/do1-2018-11-16-portaria-n-3-659-de-14-de-n. Acesso em: 12 Set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Gabinete do Ministro. **Portaria nº 3.718**, de 22 de novembro de 2018. Brasília, DF: 2018h. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/51521189/do1-2018-11-23-portaria-n-3-718-de-22-de-novembro-de-2018-51521040. Acesso em: 12 set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Conselho Nacional de Saúde. **Recomendação nº 001**, de 31 de janeiro de 2018. Brasília, DF: 2018i. Disponível em:

<https://conselho.saude.gov.br/recomendacoes/2018/Reco001.pdf>. Acesso em: 12 set. 2021.

_____. Ministério da Justiça. Secretaria Nacional de Políticas Sobre Drogas. Edital de Credenciamento — SENAD Nº 1/2018, 24 de abril de 2018. Brasília, DF: 2018j. Disponível em: https://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/11797737. Acesso em: 12 set. 2021.

_____. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. Coordenação-Geral de Saúde Mental, Álcool e Outras Drogas. **Nota Técnica nº 11/2019**, de 4 de fevereiro de 2019. Brasília, DF: 2019a. Disponível em: <https://pbpd.org.br/wp-content/uploads/2019/02/0656ad6e.pdf>. Acesso em: 15 set. 2021.

_____. Decreto Nº 9.761, de 11 de abril de 2019. Aprova a Política Nacional sobre Drogas. **Decreto Nº 9.761**. Brasília, DF: Presidência da República, 2019b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9761.htm. Acesso em: 20 set. 2021.

_____. Lei nº 13.840, de 5 de junho de 2019. Altera as Leis nos 11.343, de 23 de agosto de 2006, 7.560, de 19 de dezembro de 1986, 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 8.315, de 23 de dezembro de 1991, 8.706, de 14 de setembro de 1993, 8.069, de 13 de julho de 1990, 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e 9.503, de 23 de setembro de 1997, os Decretos-Lei nos 4.048, de 22 de janeiro de 1942, 8.621, de 10 de janeiro de 1946, e 5.452, de 1º de maio de 1943, para dispor sobre o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas e as condições de atenção aos usuários ou dependentes de drogas e para tratar do financiamento das políticas sobre drogas. **Lei nº 13.840, de 5 de junho de 2019**. Brasília, DF:

Presidência da República, 2019c. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13840.htm. Acesso em: 20 set. 2021.

_____. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.

Conselho Nacional dos Direitos Humanos. **Resolução nº 8, de 14 de agosto de 2019**. Brasília, DF: 2019d. Disponível em:

<https://www.in.gov.br/web/dou/-/resolucao-n-8-de-14-de-agosto-de-2019-212175346>. Acesso em: 20 set. 2021.

_____. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Conselho Nacional de Políticas sobre Drogas. **Resolução nº 3**, de 24 de julho de 2020.

Brasília, DF: 2020a. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-3-de-24-de-julho-de-2020-268914833>. Acesso em: 20 set. 2021.

_____. Ministério da Cidadania. Secretaria Especial do

Desenvolvimento Social. Secretaria Nacional de Assistência Social.

Portaria Conjunta nº 4, de 22 de outubro de 2020. Brasília, 2020b.

Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-conjunta-n-4-de-22-de-outubro-de-2020-284713412>. Acesso em: 20 set. 2021.

CENTRO de atenção psicossocial (CAPS). **Ministério da Saúde**, 2017.

Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/aceso-a-informacao/acoes-e-programas/centro-de-atencao-psicossocial-caps>.

Acesso em: 24 set. 2021.

CRUZ, N. F. O.; GONÇALVES, R. W.; DELGADO, P. G. G. Retrocesso da reforma psiquiátrica: o desmonte da política nacional de saúde mental brasileira de 2016 a 2019. **Trabalho, Educação e Saúde**, v. 18, n. 3, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1981-7746-sol00285>. Acesso em: 26 set. 2021.

DEFENSORIAS suspendem resolução do Conad sobre internação de adolescentes. **Anadef**, 2021. Disponível em: <https://www.anadef.org.br/noticias/ultimas-noticias/item/defensorias-suspendem-resolucao-do-conad-sobre-internacao-de-adolescentes.html>. Acesso em: 20 set. 2021.

NOTA Técnica de Entidades e MNPR sobre a PORTARIA nº 4 de 22 de Outubro de 2020. **Centro de Convivência É de Lei**, 2020. Disponível em: <https://edelei.org/nota-tecnica-de-entidades-e-mnpr-sobre-a-portaria-no-4-de-22-de-outubro-de-2020/>. Acesso em: 27 out. 2021.

NOTA Técnica sobre a Resolução 01/2018 do Conselho Nacional de Políticas sobre Drogas (CONAD), de 01/03/2018, sobre a política sobre drogas no Brasil. **Lagir**, 2018. Disponível em: <https://www.fafich.ufmg.br/lagir/2018/03/06/nota-tecnica-sobre-a-resolucao-012018-do-conselho-nacional-de-politicas-sobre-drogas-conad-de-01032018-sobre-a-politica-sobre-drogas-no-brasil/>. Acesso em: 27 out. 2021.

OLIVEIRA, C. **O pensamento de Franco Basaglia na área da Saúde Mental**. 16º Encontro Nacional Abrapso. Recife, 2011. Disponível em: <https://www.encontro2011.abrapso.org.br/trabalho/view?q=YToyOntzOjY6InBhcmFtcyI7czoZnJoiYTowOntzOjExOiJJRF9UUkFCQUxITyI7czo0OiIxMDg0Ijt9IjtzOjE6ImgiO3M6MzI6IjcwM2RiZTg0OTJINGZkODMzZmVjZWU1YmE1ZGZkOTQ4Ijt9>. Acesso em: 20 set. 2021.

TOZZE, H. Luta Antimanicomial: você sabe o que é?. **Politize!**, 2016. Disponível em: <http://www.politize.com.br/luta-antimanicomial-o-que-e/>. Acesso em: 29 jun. 2021.

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha
Editora Adjunta Daniela Valentine
Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber
www.institutoquerosaber.org
editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612	XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. / organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1.	ed. e-book - Toledo, Pr: Faculdade Maringá: Instituto Quero Saber, 2022. 266 p.
	Modo de Acesso: World Wide Web: < https://www.institutoquerosaber.org/editora > ISBN: 978-65-87843-43-8
	1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.
	CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

A PERMANÊNCIA DO TEOLÓGICO-POLÍTICO: UMA NOTA SOBRE OS CEM ANOS DA *TEOLOGIA POLÍTICA* DE CARL SCHMITT

Felipe Alves da Silva

De fato, a cunhagem do termo ‘teologia política’ é minha.
Carl Schmitt

1 Introdução

“C.S., nascido em 1888, um corvo branco que pode ser encontrado em todas as listas negras”. Foi com tais palavras que Carl Schmitt — alguém que, não raro, é considerado um autor maldito —, aos 66 anos, classificou a si próprio na ocasião de um *Festschrift* a Ernst Jünger (cf. MEHRING, 2014, p. xv). A bem da verdade, mesmo seus detratores mais ferrenhos são continuamente impelidos a reconhecer que ele foi uma figura de excepcional e “completa raridade” — para usar uma qualificação de Villacañas —, um autor cuja contribuição ressoou e ressoa para muito além de seu tempo. De todos os conceitos formulados por Schmitt, talvez um dos mais significativos e conhecidos seja o de “teologia política” — ainda que se ocupe de temas que dialogam em textos prévios, foi introduzido em 1922, quando da publicação da obra que tem como título *Teologia política: quatro capítulos sobre a doutrina da soberania*.

O excerto citado em epígrafe consta de uma carta de Schmitt enviada a Armin Mohler, datada de 14 de abril de 1952. O ponto, aqui,

não é discutir quem seria o primeiro a fazer uso do conceito de *teologia política*, mas o modo particular com que Schmitt o formula, situando-o no âmbito de uma “sociologia dos conceitos jurídicos”, ou mais, em uma “sociologia do conceito de soberania” — com vistas a sublinhar um elo de parentesco entre conceitos teológicos e conceitos jurídico e político modernos. A particular “cunhagem” do conceito em 1922 fará deste autor incontornável se se propõe estudar a articulação entre os mais diversos âmbitos (que vão desde a teologia, o direito, a política etc.), o estabelecimento de uma analogia ou identidade estrutural, e estruturante, entre o teológico e o político, sobretudo sobre o significado da conhecida afirmação schmittiana de que “todos os conceitos expressivos da moderna doutrina do Estado são conceitos teológicos secularizados” (SCHMITT, 1996, p. 109). Aqui, o teológico-político adquire sua mais alta expressão.

Como se trata de um pensador controverso e polêmico, não é de se espantar que sua obra seja alvo das mais variadas interpretações, e não poderia ser diferente que o peso do teológico no pensamento schmittiano seja ele próprio colocado em questão. Há um conjunto de comentários que entendem a teologia política schmittiana não como uma consideração da realidade política do ponto de vista da teologia — não seria uma avaliação do político a partir dos conteúdos da revelação cristã —, significa dizer, o teológico aqui não seria tomado em sentido fundacional, mas sim exemplos de uma analogia descoberta na realidade. No limite, o elemento teológico será esvaziado. No entanto, mesmo que se fique tentado a considerar que o mote do texto de 1922 recaia em explorar detidamente os aspectos político e jurídico, da *secularização* de conceitos teológicos na doutrina

do Estado moderno — e o estatuto dessa secularização ainda é uma questão relevante nos estudos schmittianos —, ainda assim podemos dizer que o teológico permanecerá como pano de fundo das reflexões de Schmitt, acompanhando-o até o fim de sua vida — sobretudo na ocasião do debate tardio com Erik Peterson em *Teologia Política II*.

2 Teologia Política e Decisionismo

O “decisionismo”, manifestado nas linhas da *Teologia Política* — ocasião em que Schmitt define o soberano como quem “decide sobre o estado de exceção” (SCHMITT, 1979, p. 11) —, é ele próprio formulado a partir das noções paradigmáticas trazidas pela teologia, não à toa Schmitt afirmar que a ordem jurídica repousa, assim como toda ordem, sob uma decisão — e não sob uma norma. A soberania será por ele pensada como um poder que, de um lado, vincula-se a uma ordem; e, de outro, como um poder que não está vinculado à ordem jurídica vigente na exata medida em que é capaz de decidir, se a situação das coisas o exigir, pela própria suspensão dessa mesma ordem. É o sentido da afirmação de que quando a exceção aparece o Estado continua existindo, enquanto o direito recua: “Como o estado de exceção ainda é algo diferente da anarquia e do caos, no sentido jurídico a ordem continua subsistindo, mesmo sem ser uma ordem jurídica. A existência do Estado mantém [...] uma indubitável superioridade sobre a validade da norma jurídica” (SCHMITT, 1979, p. 12). Se quer dizer com isso, então, que a decisão soberana não é nem pode ser determinada juridicamente, estando o poder político situado para além do direito, detendo o monopólio da decisão que é condição

de possibilidade de existência da ordem jurídica: “Não existe norma aplicável no caos”, dirá. “A ordem deve ser implantada para que a ordem jurídica tenha um sentido. Deve ser criada uma situação normal, e soberano é aquele que decide, definitivamente, se esse estado normal é realmente predominante” (SCHMITT, 1979, p. 22).

O poder da decisão baseia-se em uma visão que se coloca como superior às capacidades subalternas do raciocínio humano, que, de qualquer forma, são apropriadas apenas sob as condições prosaicas da “vida normal”. O caráter superior da decisão excepcional reside no fato de ser capaz de explodir tais parâmetros mundanos da existência. Como Schmitt afirma repetidamente que a decisão sobre o estado de exceção possui um significado existencial, desafiando os padrões do racionalismo em virtude de sua pura existência. Uma das características mais marcantes da definição de soberania de Schmitt é o emprego consistente da terminologia existencialista: enfatiza a importância de entender o estado de exceção como um *Grenzbegriff* pertencente à esfera mais externa, por isso “a soberania deve estar associada a um caso limite”, observa, “e não à rotina” (SCHMITT, 1979, p. 14). A situação fronteira é o local em que “a existência vislumbra a transcendência e, portanto, é transformado da existência possível para uma existência real”. Ao tratar a decisão sobre o estado de exceção dessa maneira, Schmitt tenta investi-la com um significado existencial mais alto em comparação com a normalidade da “vida rotineira”. Sua superioridade deriva de sua pura existência: “A existência do Estado é prova indubitável de sua superioridade sobre a norma legal válida. A decisão se liberta de todos os laços normativos e

se torna, no verdadeiro sentido, absoluta. [...] A norma é destruída na exceção” (SCHMITT, 1979, p. 14).

Ao conceder um caráter ilimitado ao poder soberano, implica resolver certos problemas ontológicos que assolam sua estrutura, sobretudo o abismo aparentemente intransponível entre abstrato e concreto, preocupação da *Lebensphilosophie* não só na variante schmittiana. O estado de exceção representa a perspectiva de uma transformação existencial da vida em sua cotidianidade rotineira, em sua elevação a um plano superior: a norma deve ser “destruída” na medida em que representa o reinado do meramente “conceitual”, o “abstrato”, a substância da vida em sua “fluidez pulsante” é impedida de vir à tona. A exceção se retira à rotinização à qual a vida é submetida sob condições de normalidade jurídica. Para Schmitt, “a exceção é aquela que não pode ser subsumida; ela desafia a codificação geral” (SCHMITT, 1979, p. 14), tudo o que resta é a “decisão em absoluta pureza”. A esse respeito, o pensamento político de Schmitt representa um apelo ao que Wolin (1990) chama de “vitalismo político”, algo visível no primeiro capítulo da *Teologia Política*, no qual Schmitt (1979, p. 13) ressalta uma “filosofia da vida concreta”: “Precisamente uma filosofia da vida concreta não deve se afastar da exceção e do caso extremo, mas deve estar interessado no mais alto grau” (SCHMITT, 1979, p. 13).

A exceção é mais interessante que a regra. A regra não prova nada, a exceção prova tudo: confirma não apenas a regra, mas também sua existência, que deriva apenas da exceção. Na exceção, o poder da vida real rompe a crosta de um mecanismo que se tornou torto pela repetição. (SCHMITT, 1979, p. 22).

Entender a soberania como monopólio da força ou domínio deixa de fora a questão crucial de sua aplicação concreta — o que importa para a realidade da vida jurídica —, a saber, *quem decide* em casos de conflito extremo, quando a ordem e a segurança públicas estão em risco. Renato Cristi destoa da leitura de comentadores que remete a formulação conceitual de Schmitt à definição de Bodin — “*la souveraineté est la puissance absolue et perpétuelle d’une République*” —, apesar de reconhecer que Schmitt aponta Bodin como um dos autores que incorporaram a decisão ao conceito de soberania, conceito orientado ao caso excepcional, assim como teóricos do direito natural como Hobbes e Pufendorf, que também compreenderam a soberania nos termos de quem decide pela exceção: a questão se reduz a quem seria competente no caso para o qual não se havia previsto uma competência. Na *Teologia Política*, Schmitt considera o chamado princípio monárquico: sua formulação original em 1814 guarda relação com a questão de quem seria competente para decidir nos casos em que a ordem jurídica não resolve a questão da competência. Schmitt também examina o artigo 48 da Constituição de Weimar, que concedia ao presidente do Reich o poder de decidir sobre a exceção e, ao fazê-lo, concedia um poder sem limites. A soberania cai nas mãos do *Reichspräsident*, porque ele é quem decide sobre a exceção. Schmitt associa diretamente o artigo 48 ao artigo 14 da *Carta* francesa de 4 de junho de 1814¹, documento que para ele institui o princípio monárquico — com a formulação de que a autoridade preexistente do

¹ Na tradução brasileira da *Teologia Política* Schmitt refere-se à Carta de 1815. Trata-se de um erro de grafia que também consta no texto original.

rei seria superior e anterior ao ato constitucional — e traz à tona a verdadeira noção de soberania.

A formulação conceitual de Schmitt na *Teologia Política*, que vincula soberania à exceção, destacando seus elementos decisionista e personalista, levam conclusivamente a um resultado: apenas um poder soberano ilimitado pela norma pode ser propriamente o sujeito da soberania. Com a democracia liberal-parlamentar, perde-se esse caráter decisório. Com isso, ele quer dizer que nenhum arranjo democrático poderia reivindicar uma soberania genuína. A metafísica política da democracia liberal-parlamentar não poderia alcançar o patamar teológico-político. Um dos pontos da retomada por ele de Donoso Cortés se dá justamente porque este percebeu que a “era da realeza terminara e só restava uma única alternativa: a ditadura. Tanto em *Die Diktatur* quanto na *Politische Theologie*, ele descarta o povo como um sujeito legítimo e adequado da soberania: não percebe completamente que a democracia e o que a sustenta, a soberania popular, divergem substancialmente do liberalismo, que destrói a soberania. Como seus predecessores conservadores e contrarrevolucionários, visualiza apenas uma alternativa em 1922: uma ditadura soberana como substituta efetiva do princípio monárquico (cf. CRISTI, 1998, p. 183).

3 Teologia Política e Doutrina Constitucional

Publicada originalmente em 1928, *Verfassungslehre* não discute diretamente o conceito de soberania, mesmo que seu argumento sistemático o pressuponha. A razão pela qual Schmitt precisa

contornar sua discussão é apresentada no prefácio dessa obra, datada de dezembro de 1927: Schmitt fala da singular dificuldade da doutrina constitucional em distinguir entre o elemento político de uma constituição e o elemento próprio do Estado burguês, isto é, o princípio do Estado de Direito (cf. SCHMITT, 1996c, p. 23). A doutrina constitucional do liberalismo, que determina a situação-espiritual do texto constitucional weimariano, absorve a atenção de Schmitt neste trabalho, pois tenta contornar o elemento político fundamental da decisão que está essencialmente atrelado à soberania. A constituição do Estado burguês é definida exclusivamente em termos do Estado de direito, seu objetivo é estritamente limitar as prerrogativas políticas reivindicadas pelo Estado. Como lembra Cristi (1998, p. 183), todo o esforço de uma constituição liberal visa marcar, para Schmitt, “um santuário para a liberdade individual e negar a disposição política do Estado. A soberania, uma noção essencialmente política, portanto, não deve ser reconhecida em uma constituição liberal”. A gênese de uma constituição seria o lugar onde a soberania se manifesta com maior clareza. Nessa obra de 1928, Schmitt parece ter modificado parcialmente o entendimento sobre liberalismo e democracia. Em primeiro momento, expõe o argumento dos liberais de que a política e a soberania haviam sido decisivamente expulsas dos assuntos humanos. De fato, um acordo foi alcançado entre os ideais patrocinados pelos liberais e as decisões políticas necessárias para torná-los eficazes — a Constituição de Weimar foi um exemplo disso —, e na *Verfassungslehre* Schmitt queria demonstrar que o liberalismo de Weimar era de fato um exemplo de tal compromisso. Cristi ainda buscará afirmar que Schmitt percebeu a necessidade de “modificar a

leitura personalista e decisionista” da soberania que ele mantinha anteriormente em sua *Politische Theologie*. Influenciado pelos autores do movimento contrarrevolucionário europeu, tomou a monarquia absoluta como a única personificação possível da soberania. Em 1923, com a publicação de seu texto sobre o parlamentarismo, Schmitt percebeu que a democracia era uma forma política de governo que também poderia servir como veículo para a soberania (cf. CRISTI, 1993). A democracia schmittiana não incluía o relativismo liberal e a aversão liberal ao político, próprios da democracia-parlamentar e que resultou em mudança na formulação conceitual de soberania e um enfraquecimento de seus aspectos personalista e decisionista, como dirá Cristi (1998, p. 184), ainda que reconheça que a aposta schmittiana em um Estado forte não tenha sido enfraquecida por seu “aceite”, em alguma medida, à democracia como forma de governo. Ressalta-se, porém, que para Schmitt a democracia deveria ser mais forte e decisionista que a monarquia (cf. SCHMITT, 1996b; 1996c).

Lado a lado com os elementos liberais do texto constitucional weimariano, Schmitt pôde incorporar uma dimensão política, sendo precisamente essa rearticulação de elementos políticos e liberais — ampliação do conceito de soberania que permita a apropriação simultânea do Estado de direito liberal — que substancializam a construção conceitual presente na *Verfassungslehre*. Conforme Cristi, esse momento significa uma ruptura — tese esta que de modo algum pode ser tomada como “pacífica” no interior dos estudos schmittianos — no pensamento schmittiano entre a adesão intransigente à tradição do pensamento contrarrevolucionário compartilhado com De Bonald, De Maistre e Donoso Cortes, para uma postura mais flexível:

“[Schmitt] vê agora a necessidade de adotar uma aliança com o liberalismo. Isso implica uma mudança em direção à aceitação de uma leitura conservadora do liberalismo, uma leitura que não rejeita a soberania de imediato, seja expressa monarquicamente ou democraticamente” (CRISTI, 1998, p. 184). Segundo Schmitt, desde o início do século XVI, houve uma controvérsia vívida sobre se o próprio legislador está ou não vinculado a suas próprias leis ou às de seus antecessores, desde que não tenham sido revogadas. O legislador só poderia, como tal, dar leis, não as quebrar, entendimento que valeria não para o legislativo, mas para o soberano, o que implicaria em supremacia existencial sobre a regulamentação.

Também para o Estado de Direito moderno, essas violações oferecem o critério de soberania. A dificuldade aqui é que o Estado de Direito burguês parte da ideia de que o exercício de todo poder do Estado pode ser entendido e delimitado sem resíduo nas leis escritas, com as quais não há mais nenhuma conduta política de nenhum assunto — seja o monarca absoluto, seja o povo poeticamente consciente —; não há mais soberania, mas ficções de espécies diferentes precisam se levantar; assim, não haverá mais soberania ou, o que é o mesmo, a «Constituição» — mais precisamente: os regulamentos legais-constitucionais — serão soberanos, etc. [...]. Mas, na realidade, são precisamente as decisões políticas essenciais que escapam aos contornos normativos. Portanto, a ficção de normas absolutas não apresenta outro resultado senão o de deixar à sombra uma questão tão fundamental quanto a da soberania. E para os inevitáveis atos de soberania, é desenvolvido um método de atos *apócrifos de soberania*. (SCHMITT, 1996c, p. 123).

O erro do Estado de direito liberal, para Schmitt, estaria justamente na negação da soberania. Evitou-se tratar sobre o conceito

de soberania, mas o exercício dos atos apócrifos de soberania descritos por Schmitt ainda ocorrem, manifestando-se tangencialmente, e que toma forma de soberania no *Verfassungslehre*. Na esteira da obra schmittiana, Cristi dirá que em certo sentido uma discussão sobre soberania pertence formalmente à “doutrina da soberania” ou a uma “teoria geral do Estado”, não à doutrina constitucional. A leitura proposta por Cristi indica que Schmitt buscou reintroduzir o conceito de soberania no centro das discussões da obra, empregando a noção de poder constituinte (*verfassungsgebende Gewalt*) como seu substituto. Explica o autor:

O poder constituinte funciona como uma noção legal e se enquadra na faixa de interesse do direito público. Não traz imediatamente à mente o político, mas suplanta adequadamente a noção de soberania. À medida que a exposição de Schmitt se desenrola, fica claro que o poder constituinte é de fato uma noção política. A soberania como poder constituinte aparece mais claramente no momento em que uma constituição é gerada. Uma constituição não cai do céu pronta. Sua existência depende de circunstâncias históricas concretas. Mais importante, é subserviente às decisões políticas contingentes que a trazem à vida. A noção de poder constituinte representa a soberania como uma manifestação concreta da vontade. É a melhor maneira de colocar a monarquia e a democracia sob uma noção genérica. Mas, como foi indicado acima, a condição para o emprego de Schmitt da noção de poder constituinte como substituto da soberania é uma mudança em sua concepção deste último. Decisionismo e personalismo fortes significavam que apenas os monarcas podiam ser súditos genuínos de soberania. É inconcebível pensar que Schmitt concederia sua lealdade às opiniões de Maistre, Bonald e Donoso Cortes e, ao mesmo tempo, favoreceria a soberania do povo. Mas é exatamente isso que ele faz em seu *Verfassungslehre*, que marca sua mudança do

decisionismo e personalismo fortes para uma nova concepção de soberania. (CRISTI, 1998, p. 185).

Apesar de Cristi argumentar que não seria seu objetivo se ater ao conceito de poder constituinte e seus desdobramentos na *Verfassungslehre*, de que estaria buscando somente demonstrar que a aceitação dessa noção atesta a presença da soberania nessa obra de 1928, faz-se necessário analisar como Schmitt mobiliza esse conceito. De acordo com Schmitt, a soberania se torna visível apenas em circunstâncias excepcionais, sua visibilidade ganha destaque quando uma constituição é destruída e outra nasce. Nessa circunstância, a soberania aparece sob o disfarce do poder constituinte. Sendo precisamente seu objetivo, quer dizer, deixar exposta a noção de soberania. Uma parte central de seu *Verfassungslehre*, portanto, explora a gênese da Constituição de Weimar, observando como se tem a destruição do texto constitucional de 1871 a partir da revogação do poder constituinte do monarca, movimento que coincide com a gênese revolucionária da nova constituição. Essa gênese constitucional é guiada por um princípio básico: “Dentro de cada unidade política pode haver apenas um sujeito do poder constituinte” (SCHMITT, 1996c, p. 73)². O texto constitucional se apoia ou no princípio monárquico ou no princípio democrático, “ou no poder constituinte do príncipe ou no do povo. O ‘dualismo’ dessas Constituições é

² Durante a Revolução de 1918, segundo Schmitt, o povo alemão detinha o exercício do poder constituinte, o que implicou na destruição da constituição de 1871 e revogação do poder constituinte do monarca. É a questão dessa transição da legitimidade monárquica para a democrática e a reconstrução desse evento fundamental que subjaz a sua doutrina da constituição.

insustentável. Todo conflito autêntico abre o dilema simples dos princípios políticos formais que se excluem mutuamente” (SCHMITT, 1996c, p. 74). Qualquer tentativa de evitar essa alternativa política por meio de ficções normativistas — Schmitt usa a “soberania da constituição” como exemplo — acaba por contornar “a questão política essencial sobre o poder constituinte” (SCHMITT, 1996c, p. 74).

Schmitt difere de juristas como Kelsen, para quem — dirá Schmitt — buscou dirimir elementos políticos, negando a possibilidade de identificar e designar um sujeito da soberania estatal. Para Schmitt, o normativismo considerava que a soberania repousava abstratamente na própria constituição. Schmitt observa como o princípio monárquico foi diluído pelo pensamento constitucionalista: “Os monarcas não são percebidos como sujeitos de sua própria vontade. A vontade do Estado se dissolve em conversas parlamentares” (CRISTI, 1998, p. 187). No entanto, ainda na monarquia era possível identificar que o monarca constitucional ainda detinha poder verdadeiro e que sua vontade pessoal não tinha origem no parlamento. Sob a influência do liberalismo, era possível teoricamente para evitar a questão da soberania e do poder constituinte, contudo, escreve Schmitt (1996c, p. 75), era possível observar, “no caso de conflito, quem era o sujeito do poder do Estado e o representante da unidade política capaz de decidir: o rei”. A monarquia constitucional alemã sobreviveu até 1918, sendo suplantada pela introdução da doutrina democrática do poder constituinte do povo. Em fevereiro de 1919, enquanto exercia a sua comissão, a Assembleia Nacional Constituinte não tinha quaisquer limitações de ordem legal ou constitucional.

Nenhuma limitação pode determiná-la além das que ela impõe a si mesma; não possui competências ou limitações em suas atribuições, logo, não cai no conceito de ditadura comissária (ou comissarial) tal como formulado em *Die Diktatur*, isto é, limitada pela legislação preexistente: na terminologia da doutrina constitucional do Estado de direito burguês, escreve Schmitt (1996c, p. 78), “essa situação de concentração em um único órgão de todos os poderes do Estado se denomina ‘ditadura’”, precisamente a ditadura soberana. Tudo o que a Assembleia faz é “emanação imediata de um poder político que lhe foi imediatamente transmitido, não retido por nenhuma divisão de poderes ou controle constitucional” (SCHMITT, 1996c, p. 78). Esse poder constituinte originário pode adotar, sem quaisquer limitações que não sejam as que tenha colocado sobre si, “todas as medidas que lhe pareçam exigíveis segundo a situação das coisas, como convém ao conteúdo característico da ditadura” (SCHMITT, 1996c, p. 78) — algo que se aproxima em muito das formulações constantes na *Teologia Política*: não há limites ao poder soberano em se tratando de debelar a situação excepcional, afastando o caos e reestabelecendo a situação normal. O propósito de Schmitt era trazer à luz o elemento político que se escondia por trás do véu normativista espalhado sobre a Constituição de Weimar pelo liberalismo político. Schmitt sabia que casos de conflito e emergências constitucionais forçariam o reconhecimento do sujeito real do poder estatal, o representante da unidade política. Foi nessas situações que a noção de poder constituinte expôs o dilema político fundamental: soberania democrática ou monárquica.

Schmitt (1996c, p. 93-94) define o poder constituinte como “a vontade política cuja força ou autoridade é capaz de adotar a decisão concreta geral sobre o modo e a forma da própria existência política, determinando a existência da unidade política como um todo”, que pressupõe o povo como uma “unidade política existencial; a palavra ‘nação’ designa expressivamente um povo capaz de agir, despertado para a consciência política” (SCHMITT, 1996c, p. 71). A definição schmittiana revela a rejeição ao normativismo, sobretudo em contraposição ao pensamento kelseniano: os fundamentos de uma constituição são existenciais. Uma constituição só pode repousar sobre uma vontade soberana concreta e não sobre uma norma abstrata, por isso a impossibilidade de o constituinte exaurir as possibilidades dentro do texto constitucional positivo. A dimensão existencial unificada e indivisível fundamenta os outros poderes do Estado e não pode ser assimilada nem coordenada com eles (cf. CRISTI, 1998, p. 188). A constituição não é tomada como algo absoluto, pois não surge de si mesma; é dada a partir de uma unidade política concreta e tem sua validade em virtude da vontade política existencial de quem a concede. Para Schmitt (1996c, p. 46), todo tipo de regulamentação jurídica e constitucional pressupõe tal vontade como existente.

A transformação da política em mera administração — uma administração econômico-técnica — significa o desaparecimento de uma pluralidade em conflito constante própria da política. A teologia política schmittiana cumpre precisamente a função de defesa da política, que pressupõe conflitos de uma pluralidade irreduzível: ao contrário do pensar econômico-técnico que neutraliza a conflitualidade própria do político, “a unidade política requer não a

eliminação dos conflitos, mas a sua conservação e articulação numa estrutura tensional que unicamente se pode manter unida se a isso for forçada por uma decisão unificadora a cada momento presente” (SCHMITT, 1996c, p. 49). Nesse sentido, assim como o Deus do teísmo assume a responsabilidade pelo mundo que criou, podendo intervir à margem das suas leis, “também o soberano, inserido num mundo político essencialmente plural e conflitual, deve poder intervir sem limites normativos, se a tal exigir o *salus populi* de uma defesa da ordem, do Estado e da sua unidade” (SCHMITT, 1996c, p. 50). A importância dos filósofos de Estado contrarrevolucionários está na valoração do momento da decisão. Quando o soberano decide, representa a unidade política de uma realidade em si irredutivelmente conflituosa e plural, aparecendo mais uma vez o conceito de representação, daí a importância de Hobbes para Schmitt, sobretudo do capítulo XVI do *Leviatã* sobre a constituição da unidade por uma multidão de indivíduos.

Assim como o poder soberano, o poder constituinte precede e se eleva acima de toda a normatividade constitucional positiva. Sua atividade escapa aos limites constitucionais, assim como qualquer medida transcende o que é medido por ela. A atividade constituinte persiste de forma autônoma e independente de qualquer legislação constitucional positiva. Isso é uma indicação de soberania. “O poder constituinte não pode ser destruído, alterado ou alterado de forma alguma; persevera como fundamento extraconstitucional das constituições e leis constitucionais” (CRISTI, 1998, p. 190). A constituição positiva, como um acidente suportado pelo poder constituinte, pode ser criada, sofrer alterações e eventualmente

perecer, mas ao lado e acima dela o poder constituinte continua a existir. Duas situações radicais confirmariam o vínculo entre poder constituinte e soberania: a possibilidade de uma constituição ser aniquilada (*Verfassungsvernichtung*) ou até mesmo revogada. Durante situações revolucionárias, não apenas a constituição e os órgãos da legislação constitucional, mas também as espécies de poder constituinte podem ser destruídas. Schmitt considera o caso da constituição alemã de 1871, que foi efetivamente eliminada pela Revolução de 1918. Em um caso como esse, a destruição afeta a constituição e a forma específica alcançada pelo poder constituinte que a sustenta. Deve-se enfatizar que não é o próprio poder constituinte que perece. Em nenhum caso, nem mesmo na situação política mais extrema, o substrato do poder, isto é, o próprio poder constituinte, pode ser destruído. Para Schmitt, o que aconteceu na Alemanha foi que um sujeito do poder constituinte foi substituído por outro: o poder constituinte do povo substituiu o do monarca. O segundo caso da qual Schmitt se refere seria a revogação do texto constitucional (*Verfassungsbeseitigung*). Nesse caso, uma constituição é rescindida, mas não há destruição do poder constituinte que a sustentou. O poder constituinte é o fundamento último de uma constituição. “Estado e poder público são a mesma coisa. Não há Estado sem poder público, nem poder público sem Estado; a mudança dos homens que exercitam o poder público e a mudança do ordenamento estatal não suprimem a continuidade da unidade política” (SCHMITT, 1996c, p. 106). Continua ainda Schmitt:

La legitimidad dinástica se apoya en la autoridad del monarca. Como un hombre aislado alcanza raramente desde su ser individual esa

significación política, tampoco puede estar en el príncipe como individuo el Poder constituyente. Lleva hacia la legitimidad dinástica, que se apoya en la permanente histórica de una *familia* vinculada al Estado, en la continuidad de la dinastía y de la *sucesión hereditaria*. La *legitimidad democrática* se apoya, por el contrario, en el pensamiento de que el Estado es la unidad política de un *Pueblo*. Sujeto de esta definición del Estado es el Pueblo; Estado es el *status* político de un Pueblo. Modo y forma de la existencia estatal, se determinan, según el principio de la legitimidad democrática, por la libre voluntad de un Pueblo. La voluntad constituyente del pueblo no está vinculada a ningún determinado procedimiento. [...] la actual práctica de las Constituciones democráticas ha dado lugar a ciertos métodos, sea el de la elección de una Asamblea constituyente, sea el de una votación popular. Con frecuencia se ligan estos métodos al pensamiento de la legitimidad democrática, insertando un cierto procedimiento en el concepto de legitimidad, y caracterizando después como verdaderamente democráticas sólo aquellas Constituciones que han encontrado la aprobación de una mayoría de ciudadanos formada en el procedimiento de votación individual secreta. Ya se ha dicho, y habrá que volver sobre ello, que estos métodos de votación individual secreta son problemáticos, precisamente desde el punto de vista de una Democracia auténtica. También es siempre posible y fácil de reconocer un acuerdo tácito del pueblo. En la simple participación en la vida pública fijada por una Constitución, puede verse, por ejemplo, una conducta concluyente, mediante la cual basta a manifestarse con claridad la voluntad constituyente del pueblo. Esto puede decirse de la participación en las elecciones que una cierta situación política comporta. (SCHMITT, 1996c, p. 106-107).

No modo como Cristi lê, destruição e revogação de uma constituição, as duas manifestações mais drásticas do poder constituinte, confirmariam seu parentesco conceitual com a noção de

soberania. Em 1928, Schmitt estaria disposto a admitir o que ele rejeitou em sua *Politische Theologie*, a saber, a democracia, e não apenas a monarquia, como expressão do absolutismo político. Isso, no entanto, não deve ser considerado como prova de sua “conversão democrática” — para usar termos de Cristi. Pelo contrário, diante de uma revolução democrática que estava disposta a apelar ao poder constituinte do povo, Schmitt tenta desarmá-la reconhecendo e revitalizando um velho adversário — o ideal liberal do *rule of law*. O componente liberal do Estado de Direito deve neutralizar o componente político-democrático e vice-versa. O reconhecimento da forma política democrática e de seu poder constituinte tem um preço que Schmitt deseja cobrar — a reintrodução do tema da soberania como um tema legítimo para a discussão constitucional. Ele agora sente que também pode apontar, sem receios, o que chama de “atos apócrifos de soberania”. Essas ações soberanas acionam a atividade do poder constituinte na provação diária dos negócios constitucionais. Eles ocorrem, por exemplo, quando normas constitucionais específicas são violadas. Por si mesmas, essas violações não implicam a destruição ou supressão da constituição como um todo. Pelo contrário, esses casos confirmam a validade constitucional. Segundo Schmitt, normas constitucionais específicas são violadas a fim de salvaguardar a substância de uma constituição. Essas violações são apenas “medidas” e não normas constitucionais. São justificados por situações transitórias excepcionais e anormais. O que essas situações demonstram é a “superioridade do existencial sobre a mera normatividade”. Eles forçam o reconhecimento da soberania. A soberania se manifesta quando a ordem legal é violada. Segundo

Schmitt, o soberano é quem tem a faculdade de violar e, assim, relativizar, a ordem jurídica como um todo. Uma forma absoluta de governo, monárquica ou democrática, implica um príncipe soberano ou povo soberano que se coloca acima da lei. Por outro lado, o objetivo do ideal liberal seria submeter o poder estatal ao *rule of law* e expulsar a soberania de seu domínio. Para Schmitt, no entanto, o político e o estatal não podem ser simplesmente subsumidos por intervenções que busquem mitigar a autoridade.

Atos de soberania ocorrerão inevitavelmente, diria Schmitt, e são justificados quando vistos como fundamentados no poder constituinte do povo. Deve-se notar que a aversão de Schmitt à democracia liberal-parlamentar tal como a variante weimariana não é substituída por seu reconhecimento da soberania democrática no texto de 1928. Pelo contrário, poderíamos dizer que Schmitt pretende garantir que, uma vez que há a “marcha vitoriosa da democracia” (SCHMITT, 1996b), que ela possa ser mais facilmente contida. Nessa linha, Cristi dirá que Schmitt vinculou a doutrina do poder constituinte do povo ao princípio da representação, fundindo-a à soberania. A soberania do povo deveria ser delegada aos seus representantes eleitos, que por sua vez não deveriam atuar como comissários ou agentes populares. A delegação de soberania é apenas temporária e pode ser legitimamente recuperada a qualquer momento. Schmitt distingue a “doutrina positiva” da “metafísica” do poder constituinte — este último pertence à “doutrina da teologia política”, que estabelece uma analogia sistemática e metódica. Consciente das armas radicais que uma leitura teológico-política da soberania pode colocar à sua disposição, reconhece Cristi, Schmitt

nega essas armas à democracia, aceitando e reconhecendo o poder constituinte do povo apenas porque encontrou uma maneira de — em alguma medida — desarmá-lo.

4 Considerações Finais: Teologia Política e Secularização

Um dos pontos centrais da *Teologia Política* é a afirmação schmittiana de que todos os conceitos marcantes da moderna teoria do Estado seriam conceitos teológicos secularizados. Como lembra Castelo Branco, o conceito de secularização aparece em pelo menos dois sentidos: um histórico — no qual se observa no decurso histórico uma “transferência da esfera teológica a uma esfera política” (CASTELO BRANCO, 2011, p. 114) — e um hermenêutico. Para o comentador, a transformação de um Deus todo-poderoso num legislador onipotente seria um exemplo deste sentido histórico do conceito. O segundo tipo, hermenêutico, seria o de uma “afinidade estrutural” que poderia ser observada a partir de uma “analogia entre conceitos teológicos e políticos” (CASTELO BRANCO, 2011, p. 114).

Tendo como objetivo reintroduzir um forte elemento “pessoal” na política moderna, um elemento que havia caído no esquecimento com o eclipse do absolutismo político. Daí a ênfase no aspecto “pessoal” da decisão excepcional. Essa relação que Schmitt faz entre os conceitos da moderna ciência política como conceitos teológicos secularizados implica dizer que a exceção desempenha um papel na política moderna comparável à do milagre na teologia. “Teologia Política” visa nada menos que a “transubstanciação” do corpo degradado político — que na era moderna havia sido atrelado à

rotina abrangente de um formalismo jurídico — no éter politicamente vital do estado de exceção; um feito, além disso, que só pode ser realizado por uma figura soberana forte, análogo ao monarca cujo poder soberano advinha da providência divina.

Lembremos: a ordem jurídica não pode se autofundar, quer dizer, sob o véu condutor teológico-político, Schmitt chama a atenção de que a ordem jurídica não pode deixar de remeter-se a uma decisão capaz de dar-lhe significado — não podendo, assim, ser juridicamente determinada. *O poder soberano, portanto, é o que dá sustentação à ordem jurídica.* Não há ordem jurídica sem uma ordem política que a subjaz e antecede — a presença de um poder soberano é a condição de possibilidade existencial de uma unidade política que organiza-se juridicamente. No limite, é como se Schmitt dissesse: sem poder soberano não há sociedade. Pois é a partir de uma decisão política que o jurídico adquire sua razão de ser. E é justamente neste ponto de uma discussão que, à primeira vista, poder-se-ia dizer tratar-se de um problema jurídico que o teológico-político se faz mais presente. Segundo Alexandre Franco de Sá, a secularização se manifesta na possibilidade de entidades humanas exercerem um poder fático, algo como a Igreja Católica o faz ao buscar traduzir a figura do Cristo à pessoa do Papa enquanto representante de Cristo, na medida em que surge a necessidade de encontrar um mediador capaz de representar o plano divino. “Com o desenvolvimento do processo de secularização [...] a instância fática decisória confunde pura e simplesmente decisão e mediação, assumindo em si mesma, na sua função mediadora, também o papel da entidade mediada”.

Essa relação que Schmitt faz entre os conceitos da moderna doutrina do Estado como conceitos teológicos secularizados — “compreendendo os conceitos políticos à luz de um sentido que lhes é fornecido pela referência do mundo espiritual ou da estrutura metafísica que os ampara, enquadra e sustenta” (SÁ, 2020, p. 44) —, implica dizer que a exceção desempenha um papel na política moderna comparável à do milagre na teologia. Nesse sentido, Richard Wolin (1990) dirá: busca-se a transubstanciação do corpo degradado político — que na era moderna havia sido atrelado a um formalismo jurídico — ao estado de exceção; um feito, complementa o autor, que só pode ser realizado por uma figura soberana forte, análogo ao monarca cujo poder soberano advinha da providência divina. A exceção define a situação normal sob a qual o direito é originado. Ao traçar exemplos paradigmáticos da relação entre teológico e político — tal como a afirmação de que o estado de exceção tem significado análogo ao milagre na teologia —, o debate sobre o significado da secularização ainda se faz presente.

A secularização consiste numa substituição de imagens cuja dissolução de representações tradicionais não implica na eliminação de um fundamento metafísico. De um lado, o surgimento do Estado moderno e seus conceitos jurídicos e políticos resultaram de um processo de secularização dos conflitos religiosos dos séculos XVI e XVII. De outro, a secularização é apresentada como uma sucessiva substituição de imagens metafísicas. Em outras palavras, a secularização revela que a realidade, apesar das suas mutações históricas, conserva uma estrutura na qual haveria uma instância absoluta constantemente substituída de acordo com distintas imagens ou concepções de mundo. (CASTELO BRANCO, 2011, p. 115).

Nessa esteira, vale um breve parêntese para tentar lançar luz na questão: na esteira das formulações de Douglas Barros (2020), podemos entender a teologia política como tema, como área de saber que teve em Schmitt o mais alto expoente no século XX. Trata-se de um modo de pensar, uma disciplina de estudos, dirá ele. Mais que uma matriz de revelação, a teologia política se mostra como campo de saber que se manifesta como *ordenação* do mundo. No limite, comentará Barros, não há *fora* do enquadramento teológico-político, que por sua vez opera como recurso metodológico de estruturação e hierarquização: a arquitetônica piramidal e hierárquica do poder, estruturas estas que já estão dadas na teologia, explicariam o porquê de Schmitt buscar no catolicismo romano a base de sustentação de toda ordem. “O desafio que a teologia política impõe ao político e à democracia”, diz Barros (2020, p. 35), “é a sua inevitável tendência, uma necessidade, de fundir a dimensão simbólica e a estrutura do poder na figura do *um*”. A tendência ao uno, a unificação, a unidade, tais seriam as contribuições da teologia que Schmitt pôde usar ao pensar o Estado analogamente. Como lembrou Pedro Castelo Branco, ainda que a secularização possa ter vários sentidos, a dissolução de representações tradicionais não implica necessariamente na eliminação de um fundamento metafísico.

O estatuto da secularização, entretanto, ainda é uma abertura nos estudos schmittianos. A atualidade e relevância dessa discussão já foi indicada por ele mesmo no ano seguinte à publicação da *TP*, quando publica *Catolicismo Romano e Forma Política* (1923), sublinhando a essência do catolicismo romano como *complexio oppositorum*, ao mesmo passo em que apresenta as razões pelas quais o

Estado poderia ser pensado analogamente. Vale lembrar que nela Schmitt irá, com todas as letras, referir-se à “máquina papista”, ao catolicismo romano, como um “aparelho administrativo hierárquico imenso que quer controlar a vida religiosa e que *é dirigido por homens que por princípio recusam ter uma família. Quer dizer, uma burocracia celibatária*” (SCHMITT, 1998, p. 19-20. Grifo nosso). Aqui, poder e teologia caminham juntas, são pensadas no mesmo enquadramento. O teológico e o mítico serviram aos anseios schmittianos de barrar processos revolucionários, formas outras do arranjo social, no limite, condições que permitiriam mudanças na estrutura hierárquica de poder, garantindo a manutenção da ordem no interior do Estado frente ao caos e desordem que porventura se avizinhasse.

O teológico — e o poder mítico estruturante do catolicismo romano — cumpre justamente uma função de *arquitetônica* do poder. Assim, partindo do fio condutor de alguns conceitos elaborados durante o período da República de Weimar, que se projetam sob o véu condutor teológico-político, isso requer pensar o decisionismo como justamente um conceito que permite estabelecer contato entre as obras. Mas nossa proposta foi apenas fazer uma pequena e breve nota, sublinhando a importância dessa obra que, neste ano, completa seus 100 anos de publicação. Texto que de modo algum passou despercebido por autores e autoras do século XX que se debruçaram em temas relativos ao direito, à política, ao liberalismo, aos problemas que rotineira e continuamente enfrentam o Estado de Direito e a democracia liberal-parlamentar. Na esteira da questão levantada pela obra de Jean-François Kervégan — que leva como título “*Que faire de Carl Schmitt ?*” —, bem, é talvez de crer que possamos fazer tudo,

menos negligenciá-lo. O ostracismo e a condenação do “sujeito Schmitt” por conta de suas escolhas políticas em 1933, completa e totalmente reprováveis, de modo algum anula a sua singular contribuição e as questões por ele levantadas — das quais não podemos, *infelizmente*, escapar.

REFERÊNCIAS

BARROS, Douglas Ferreira. Teologia política: disciplina de estudos e pesquisas acerca da relação entre religião, teologia e política. **Interações**, BH, v. 15, n. 1, jan./jun. 2020.

CASTELO BRANCO, Pedro Hermílio Villas Bôas. A despolitização da democracia liberal no pensamento de Carl Schmitt. **RBCS**, v. 26, n. 77, outubro 2011.

CRISTI, Renato. Carl Schmitt on Liberalism, Democracy and Catholicism. **History of Political Thought**, vol. XIV, n. 2, summer 1993.

_____. La noción de Poder constituyente en Carl Schmitt y la génesis de la Constitución chilena de 1980. **Revista Chilena de Derecho**, 24, 1993b.

_____. Carl Schmitt on Sovereignty and Constituent Power. In: DYZENHAUS, David (Ed.). **Carl Schmitt's critique of liberalism**. Durham/London: Duke University Press, 1998.

MEHRING, R. Foreword: A white raven — the strange life of the German state theorist Carl Schmitt. In: **Carl Schmitt: a biography**. Cambridge: Polity Press, 2014.

SÁ, Alexandre Franco de. Dialéctica da Teologia Política: Carl Schmitt, Erik Peterson e Giorgio Agamben. **Interações**, Belo Horizonte, Brasil, v. 15, n. 01, pp. 42-70, jan./jun. 2020.

SCHMITT, Carl. **Politische Theologie**. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität. Duncker & Humblot: Berlin, 1979.

_____. Teologia política. In: **A crise da democracia parlamentar**. São Paulo: Scritta, 1996.

_____. A situação intelectual do sistema parlamentar atual. In: **A crise da democracia parlamentar**. Tradução de Inês Lohbauer. São Paulo: Scritta, 1996b.

_____. **Teoria de la Constitucion**. Madrid: Alianza Editorial, 1996c.

_____. **Catolicismo romano e forma política**. Prefácio, tradução e notas de Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Hugin, 1998.

WOLIN, Richard. Carl Schmitt, political existentialism, and the total state. **Theory and Society**, 19 (4), pp. 389-416, 1990.

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos



**Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli,
Sílvia Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Tais Zanini de Sá (Organizadores)**

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO
Coletânea de Artigos



Amaury A. Meller Filho – Diretor Geral
Elza Korneiczuk Meller — Diretora Acadêmica
Fernando R. de Almeida – Coordenador do Curso de Direito

Coordenação Geral

Fernando Rodrigues de Almeida
Caio Henrique Lopes Ramiro

Comissão Científica

Claudia Regina Voroniuk
Débora Goeldner P. Oliveira
Marcelo Augusto Pirateli
Sílvia Regina E. Gonzaga
Roseli de M. G. M. dos Santos
Taís Zanini de Sá

Arte

Márcio Augusto Dias Andrade

Revisão Ortográfica

Sílvia Regina E. Gonzaga

Coordenação de Tecnologia e Informação

Rafael Caldini Raniero

Curso de Direito – Faculdade Maringá
Av. Prudente de Moraes, 815 – Centro
Maringá-PR – CEP: 87.020-010
Fone: (44) 3027-1100 – Fax: (44) 3027-1200

Amaury Meller Filho, Claudia Regina Voroniuk,
Débora Goeldner P. Oliveira, Marcelo Augusto Pirateli, Silvia
Regina E. Gonzaga, Roseli de M. G. M. dos Santos
& Taís Zanini de Sá (Organizadores)

XXIV SIMPÓSIO JURÍDICO

Coletânea de Artigos

Primeira Edição E-book



TOLEDO-PR

2022

© 2022 Centro de Ensino Superior do Paraná – CESPAP – Faculdade Maringá

Gerente Editorial Junior Cunha

Editora Adjunta Daniela Valentine

Produção Editorial Amanda C. Schallenberger Schaurich
Mônica Chiodi

Instituto Quero Saber

www.institutoquerosaber.org

editora@institutoquerosaber.org

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

S612 XXIV Simpósio jurídico: coletânea de artigos. /
organizadores, Amaury Meller Filho ... [et al].
1. ed. e-book - Toledo, Pr: Faculdade Maringá:
Instituto Quero Saber, 2022.
266 p.

Modo de Acesso: World Wide Web:
<<https://www.institutoquerosaber.org/editora>>
ISBN: 978-65-87843-43-8

1. Direitos humanos. 2. Democracia. 3. Grupos vulneráveis.

CDD 22. ed. 346

Rosimarizy Linaris Montanhano Astolphi – Bibliotecária CRB/9-1610

O teor da publicação é de responsabilidade exclusiva de seus respectivos autores.

SUMÁRIO

Prefácio.....	7
A permanência do teológico-político: uma nota sobre os cem anos da <i>Teologia Política</i> de Carl Schmitt	
Felipe Alves da Silva	11
A retomada da luta antimanicomial no Brasil em decorrência das alterações legislativas a partir de 2016 e das mudanças na política nacional de saúde mental	
Ana Caroline de Berso Barbosa & Marcelo Augusto Pirateli.....	39
A tutela dos dados pessoais na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)	
Eloisa Carolina de Souza & Rodolfo Grellet Teixeira da Costa	71
Aspectos jurídicos da doação inoficiosa	
Gabriele Teixeira Vicente & Taís Zanini de Sá.....	95
Direito à saúde mental no Brasil	
Edmilson Trevisan, Débora Goeldner Pereira Oliveira & Silvia Regina Emiliano Gonzaga	123
Novos desafios das relações de trabalho na contemporaneidade: um estudo através dos tempos	
João Gregório Vroniuk Manica & Cláudia Regina Vroniuk.....	157

O acesso à educação no sistema prisional.....181

Tatiana Bastos de Oliveira Davantel

& Marcos Renato Melo Freitas181

**Psicopata do cotidiano: breves considerações sobre a
responsabilidade civil por atos ilícitos**

Roseli de Melo Germano Marques dos Santos

& Taís Zanini de Sá203

**Violação de garantias processuais em operações policiais:
a Chacina de Jacarezinho e o conceito de inimigo
em Carls Schmitt**

Isabela Ferrareze Mandadori & Fernando Rodrigues de Almeida .243

PREFÁCIO

Diálogos constitucionais em tempos (ainda) sombrios

É com grande honra e singular alegria que recebo o convite para prefaciar tão importante obra, fruto do esforço espiritual e coletivo de formação de genuína cultura de pesquisa e construção de um saber jurídico que pretende enfrentar criticamente os fundamentos da dogmática jurídica, desse modo, compõe corajoso projeto de educação jurídica que se alia a uma já consolidada tradição de ensino, uma vez que os trabalhos que se inserem nesta coletânea foram apresentados durante a vigésima quarta edição do *Simpósio Jurídico da Faculdade Maringá*, que teve por horizonte temático os “Diálogos Constitucionais”.

Antes de qualquer comentário mais específico acerca do evento e da obra, parece oportuno colocar algumas questões a respeito do tema geral a partir de um diagnóstico feito pelo poeta e dramaturgo alemão Bertolt Brecht ao tempo das suásticas na Alemanha, a saber, “eu vivo em tempos sombrios”. Esta é a frase com que Bert Brecht inaugura o poema *Aos que vierem depois de nós (An die Nachgeborenen)*. A reflexão de Brecht nesses versos pode ser lançada como horizonte de análise de nosso tempo, em especial quando consideramos que Hannah Arendt também utilizou a imagem dos tempos sombrios para refletir em sentido de reconhecimento de intelectuais que sofreram perseguições, expurgos e toda a sorte de violências, como, por exemplo, seu amigo Walter Benjamin. Dessa maneira, a ideia de uma temporalidade sombria ainda pode ser utilizada, em especial, para

refletirmos a respeito das condições de possibilidade de se pensar em diálogos constitucionais no Brasil.

Ao se considerar que os tempos sombrios são compreendidos como uma temporalidade em que se está diante de uma situação limite (crise), ou seja, de um estado de exceção, parece razoável falar em diálogo sobre a Constituição? Ainda, se a exceção se tornou a regra, conforme o diagnóstico de Benjamin que é acompanhado por Giorgio Agamben, não estaria o canal do diálogo bloqueado e a constituição suspensa? Além disso, se a exceção pode ser tida como a regra no Brasil, não seria de melhor alvitre falar em um tempo de desconstituição? Mas, ao se considerar a conjuntura política e a história constitucional do Brasil, caberia, também, perguntar: o que constituímos?

Na programação do evento se verificam múltiplos olhares críticos. No cronograma de conferências do *Simpósio Jurídico* da Faculdade Maringá, o professor Doutor Argemiro Martins apresenta uma avaliação crítica da teoria dos diálogos constitucionais. Doravante, a professora Doutora Daniela Marques de Moraes medita acerca das garantias processuais e a tutela dos direitos, temática que dialoga com a conferência da professora Doutora Rebecca Lemos Igreja que aponta a importância do acesso à justiça e dos direitos fundamentais. Ainda, o professor Doutor Benedito Cerezzo Pereira Filho que destaca a necessidade de se observar a primazia do mérito para a tutela dos direitos no Código de Processo Civil de 2015. Por fim, o procurador do trabalho Doutor Fábio Alcure ressalta o importante papel do Ministério Público do Trabalho para a tutela dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas.

Nesse horizonte de perspectiva, verifica-se aqui uma aposta no diálogo acerca da constituição e, especialmente dos direitos fundamentais, com o reconhecimento de que estamos diante de um projeto inacabado que nos remete a advertência de Norberto Bobbio no seu já clássico trabalho sobre *a era dos direitos*, significa dizer, apresenta-se como algo imperativo pensar formas de efetivação de direitos fundamentais. O diagnóstico dos tempos sombrios não impede a reflexão crítica a respeito da tutela dos direitos — podendo, inclusive, servir como recurso teórico de abordagem –, mesmo que se reconheça o ataque a Constituição Federal de 1988. A norma fundamental ainda se encontra vigente e, portanto, irradia sua força normativa, o que orienta o exame crítico da grande maioria das abordagens presentes nos capítulos que se articulam na composição da presente obra.

Desde algum tempo os cenários político e econômico do Brasil são diagnosticados como estando em crise. Não é diferente no que tange a ordem constitucional, ao menos quando se considera a relevante contribuição de Paulo Bonavides à construção da teoria da constituição no Brasil. Ora, o conceito de crise deriva do vocábulo grego *krisis*, que segundo Giorgio Agamben, diz respeito ao ato de julgar, dessa forma, ‘separar, de-cidir’, que assume um significado jurídico. Ainda, há possibilidade de se reconhecer sua origem entre os gregos na meditação de Hipócrates, o que se coloca em termos médicos como um diagnóstico de patologias, isto é, assume o sentido de *exame*.

Dessa forma, as questões colocadas são interessantes na medida em que examinam o presente na busca de uma determinação

patológica de nossos dias como estratégia de certa racionalidade instrumental e dominadora. Paulo Bonavides destacava uma verdadeira crise constituinte no Brasil, haja vista que o momento do poder constituinte em sentido originário sempre foi bloqueado em terras brasileiras. Logo, torna-se possível a Bonavides o diagnóstico crítico de que somos um país bastante singular, na exata medida em que até o advento da Constituição de 1988 não houve uma Constituição em sentido forte (jurídico-político), mas, sim, um território submetido ao comando tecnocrático-militar autoritário em que a lei suprema era algo como a vontade do decreto-lei.

Portanto, se os tempos sombrios são também uma temporalidade de *crise*, pode-se reconhecê-los como tempos de *crítica*, em que se torna possível não só o diálogo, mas, também, a diagnose, conforme aponta Reinhart Koselleck, de um caminho para o futuro que não está somente no reconhecimento de um horizonte de progresso infinito, mas, sim, em questões abertas no campo da política e, para recuperar Paulo Bonavides, na ordem constitucional. Ainda é tempo para pensar uma *constituição aberta* com o estabelecimento do diálogo acerca de temáticas que possam considerar o dissenso como elemento de tensão democrática, como abertura ao pluralismo social em que se recuperam as resistências, por exemplo, das vozes silenciadas dos povos originários, mulheres e quilombolas, que marcaram a história constitucional do Brasil e que podem orientar uma decisão política que fortaleça a *potência constituinte* em objeção ao Estado Oligárquico brasileiro.

Maringá-PR, no inverno de 2022

Caio Henrique Lopes Ramiro

